سلطـة الإدارة في إنهـاء القــرار الإداري
"دراسة مقـارنـة بين التشريعين الأردني والعراقي"

"The Authority of the Administration to Terminate the Administrative Decision"
"A Comparative Study Between the Jordanian and Iraqi Legislation "

إعــــــداد

ميثاق قحطان حامد الدليمي

إشــــــراف الدكتور

محمد علي الشباطات

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

ديسمبر / 2015 م

التفـــويض..

أنــا **(ميثـــاق قحطـــان حامـــد الـــدليمي)** أفـوض جامعـة الشـرق الأوسـط بتزويـد نسـخ مــن رســالتي ورقيــاً والكترونيــاً للمكتبــات أو المنظمــات أو المؤسســات المعنيــة بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها .

الاسم: ميثاق قحطان حامد

التاريخ: 5 / 12 / 2015 م

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها:

"سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري" – دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي.

وأجيزت بتـــاريخ: 5 / 12 /2015 م

الاسم:	الصفة:	التوقيع:
1- د. أحمد محمد اللوزي	رئيساً	....
2- د. محمد علي الشباطات	مشرفاً	....
3- د. سليم سلامة حتاملة	عضواً خارجياً	....

الشكر والتقدير

الحمد لله حمداً يوافي نعمه✐ ويكافئ مزيده✐ ويدفع عنا بلاءه ونقمه✐ يا ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك ومجدك✐ والصلاة والسلام على نبيك المصطفى (صلى الله عليه وسلم).

وبعد..

لا يسعني والرحلة قد شارفت على الانتهاء إلا أن أقف وقفة احترام وإجلال لكل من ساهم في ظهور رسالتي هذه بالشكل الذي هي عليه الآن.

ولابد لي أن ابدأ بالأستاذ الفاضل الدكتور محمد علي الشباطات الذي تفضل مشكوراً بالإشراف على هذه الرسالة ولما أولاه من رعاية وما أبداه من خلق رفيع ومن تشجيع وتعاون مخلص ومن توجيهات علمية قيمة وانتقادات بناءة أضاءت أمامي دروب البحث وكانت زاداً علمياً أعانني على إنجاز هذه الرسالة .

وان من دواعي الفخر والاعتزاز أن أجزل الشكر والثناء إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة إلى جميع أساتذتي الكرام في كلية القانون والعلوم السياسية في جامعتي العزيزة (جامعة الانبار) الذين أحاطوني برعايتهم الكريمة طوال دراستي في مرحلة البكالوريوس. وأخص منهم بالذكر أستاذي الدكتور علاء حسين علي الجوعاني.

كذلك فأن من دواعي الفخر والاعتزاز أيضاً أن أجزل الشكر والثناء إلى عمادة كلية الحقوق في جامعة الشرق الأوسط التي اعتز بالانتساب إلى حرمها الجامعي وأساتذتي الأفاضل كافة الذين نهلت من معرفتهم العلمية خلال مدة الدراسة فيها والتي كان لها الأثر الأكبر في توجيهي وإرشادي وحثي حتى وصلت إلى ما أنا عليه الآن.

كما أتقدم بالشكر والتقدير للأستاذ الفاضل (احمد عوده محمد) رفيق دربي الذي لم يبخل عليّ بعلم أو مساعدة خلال مدة البحث ، والذي أرشدني إلى مصادر ومعلومات كان لها نفعاً واثر في إنجاز رسالتي .

كما أتوجه بالشكر إلى كل من (الأستاذ محمد عبد الوهاب محمد والأستاذ دريد عيسى) لما قدموه لي من مصادر ومعلومات أغنت الرسالة وأعطتها طابعاً عملياً. فأسأل الله تعالى أن يسدد للخير خطاهم وأن يمنحهم الصحة والعافية لخدمة العلم .

كما يطيب لي أن أتوجه بخالص شكري وامتناني إلى كافة زملائي وإخواني من موظفي كلية القانون والعلوم السياسية في جامعة الانبار الذين كانوا لي خير معين ، واخص منهم بالذكر رفيقي الدراسة في مرحلة الماجستير وهم كل من السيد (حذيفة عادل عبد الكريم) والسيدة (ورود خالد محمد) لما أحاطوني به من ود ومساعدة طوال مدة إعداد هذه الدراسة.

وما دمنا في موضوع الشكر فيجب ألا ننسى أن نتوجه بالشكر الجزيل إلى كافة موظفي ومنتسبي مكتبات كلية القانون في جامعة بغداد ومكتبة كلية الحقوق في جامعة النهرين ومكتبة كلية الحقوق في جامعة الشرق الأوسط ومكتبة كلية الحقوق في الجامعة الأردنية ومكتبة الجامعة الأردنية ومكتبة جامعة العلوم الإسلامية ومكتبة شومان الذين قدموا لي من العون أكثر مما أستحق، فأسأل الله أن يوفقهم جميعاً.

كما أرجو قبول شكري للعائلة الحنونة والكريمة في عطائها والتي كانت خير عون لي في شد أزري ومعاونتي في هذا المجال راجياً من الله العلي القدير أن يسدد خطى الجميع لما فيه الخير والتوفيق وان يساعدني في رد الجميل.

كما أتقدم بوافر الامتنان إلى بلدي العراق ارض الرافدين أرضه وشعبه الذي عانى على مدار الأعوام السابقة بكثير من المحن والصعوبات، إلا أنه اثبت إرادته للحياة واستطاعته لتقديم الكفاءات في مختلف العلوم ، كما أتقدم بوافر الامتنان إلى بلدي الثاني المملكة الأردنية الهاشمية التي احتضنتنا طوال مدة دراستنا بدفئها وطيب عطائها وخيرها . حفظ الله العراق وحفظ الأردن وجميع البلاد العربية .

وأخيراً أتفضل بوافر الامتنان إلى الأساتذة الأفاضل الذين وافقوا على قراءة هذه الرسالة ومناقشتها أملاً أن يكون موضوع بحثي هذا قد حظي مني بما يستحقه من جهد وان تكون آراؤهم نبراساً هادياً وحافزاً لي على طريق العلم ومواصلة البحث.

وختاماً أتوجه بالشكر والعرفان لكافة الأهل والأصدقاء واخص منهم بالذكر الأخ والصديق (فارس مخلف خلف) وكل من مد لي يد العون والمساعدة، داعياً المولى عز وجل أن يوفق الجميع ويرزقهم حسن الخاتمة أنه ولي ذلك والقادر عليه.

الباحث..

الإهداء

إلى ......

* الجـريح الـذي مـا زال ينـزف دمـاً.. إلـى كـل قطـرة دمٍ سـالت علـى أرضـك الطاهرة..

الأيتام والأرامل والثكالا ... إليك يا وطني الغالي...

* إلـى منبع الدفـء والحنـان.. إلى من عانت على مر الأزمان...

إلى مدينتي وأهـلها ... الانبار

* إلى من أذكره ولا أنساه... وتدمع عيني لذكراه...

تمنيت أن يكون بقربي... فأرى الوجه الذي أهواه...

ولكنه الآن في رحمة الله .. لكَ يا سيدي الوالد ..

يا من أسكنك إلى جوار ربك الأجل ...

* إلى السدرة المباركة الكريمة ... ذات الظل الظليل الأبدي ...

ومضة أحرفي الأولى ... وتحت أقدامها الجنة ...

لكِ يا والدتي الحبيبة ... أبقاك الله كنزاً لبقية أيام عمري ...

* إلى من تحملت معي مشاق طريق البحث الطويل...

لكِ يا زوجتي العزيزة... حفظكِ الله...

* إلى قرة العين ومهجة الفؤاد... إليكم يا معنى الحياة ..

(يوسف ولمار) رعاكما الله..

* إلـى القلـوب التـي أحبتنـي .. و أحببتهـا ... أخـواني ... أخـواتي ... زملائـي ...أصـدقائي .... الـذين لـم يـألوا جهـداً فـي مشـاركتهم لـي ووقـوفهم الـدائم معـي ، والـى جميـع مـن قـدم لـي النصـح والإرشـاد والمساعدة لإكمال دراستي...

إليكم جميعاً أهدي ثمرة جهدي مع خالص حبي .....

الباحث..

قائمة المحتويات

سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري- دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي

إعداد الطالب

ميثاق قحطان حامد الدليمي

إشراف الدكتور

محمد علي الشباطات

الملخص باللغة العربية

خلصت هذه الدراسة والتي ركزت على جانب مهم من جوانب النشاط الإداري ألا وهو موضوع (سلطة الإدارة في إنهاء قراراتها الإدارية) وهذا الموضوع على جانب كبير من الأهمية في الحياة العملية اليومية للإدارة ، وهو أيضاً من المواضيع المهمة التي تحظى باهتمام الباحثين والدارسين للقانون الإداري ، خاصة وان القرارات الإدارية تعتبر وسيلة الإدارة المفضلة للقيام بوظائفها المتعددة والمتجددة في الوقت الحاضر، وهذه القرارات التي تصدرها الإدارة تعتبر الأسلوب النموذجي لنشاط الإدارة حيث أن السلطة العامة تظهر من خلالها بكل وضوح، كما إن اتخاذ هذه القرارات تفرضه ضرورات تحقيق المصلحة العامة وحسن سير مرافقها ، ولكن بقاء هذه القرارات إلى ما لا نهاية يخالف مقتضيات تطور الحياة الإدارية .

إذ تناولت هذه الدراسة الوسائل والأساليب التي تملكها الإدارة لإنهاء قراراتها الإدارية، وبينت الضوابط التي تخضع لها الإدارة في ممارسة سلطتها لإنهاء تلك القرارات ، حتى لا تحيد عن الغاية المرسومة لها وهي تمارس تلك السلطة والتي تتمثل بتحقيق المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام وتحقيق مبدأ المشروعية في ممارسة سلطتها لإنهاء قراراتها الإدارية ، فكانت الغاية من تلك الدراسة المتواضعة أن نستخلص بعض النتائج المهمة التي توصلنا إليها ومن أهمها:

إن لـلإدارة العامـة بمـا لهـا مـن سـلطة حـق إنهـاء قراراتهـا الإداريـة سـواء كـان ذلـك عـن طريـق سـحبها أو إلغائهـا أو عـن طريـق إصـدار القـرار الإداري المضـاد ، شـريطة أن يـتم ذلـك فـي إطـار الموازنـة بـين المصـلحة العامـة لـلإدارة والمصـلحة الخاصـة للأفـراد المخـاطبين بتلـك القـرارات ، وبالتـالي تصـبح سـلطة الإدارة العامـة فـي سـحب وإلغـاء قراراتهـا الإداريـة سـلطة مقيـدة، وتمـارس هـذه السـلطة مـع مراعـاة لجملـة مـن الاعتبـارات ، وهـي أن تأخـذ بالحسـبان مـدى مشـروعية أو عـدم مشـروعية القـرارات الإداريـة المـراد إنهائهـا مـن ناحيـة ، وطبيعـة تلـك القرارات من ناحية أخرى .

ومـن أهـم التوصـيات التـي خرجـت بهـا تلـك الدراسـة هـي: نظـراً لعـدم وضـوح موقـف المشـرع الأردنـي والعراقـي مـن فكـرة سـلطة الإدارة فـي إنهـاء قراراتهـا, توصـي الدراسـة كـلاً مـن المشـرع العراقـي والأردنـي أن يتجـه إلـى رسـم قواعـد السـحب والإلغـاء والقـرار المضـاد بصـورة واضـحة مـن خـلال تعريفهمـا وبيـان أحكامهمـا مـن اجـل تجنـب الخلـط والتـداخل بينهمـا ، وأن يكـون ذلـك مـن خـلال جعـل السـحب قاصـراً علـى القـرارات التنظيميـة والفرديـة المعيبـة ، أمـا الإلغـاء فيكـون تجـاه القـرارات التنظيميـة السـليمة والقـرارات الفرديـة غيـر المولـدة للحقـوق ، ويكـون القرار المضاد تجاه القرارات الفردية المنشأة للحقوق .

الكلمات المفتاحية: القرار الإداري ، السحب ، الإلغاء ، القرار المضاد

ن

The Authority of the Administration to terminate the Administrative Decision"
" A Comparative Study Between the Jordanian and Iraqi Legislation "

Methaq Qahtan Hamid AL-Dulaimi
Supervisor: Mohammed Ali Al-Shabatat

Abstract
This study has focused on the significant aspect of the administrative activates which is (the authority of the administration to terminate its administrative decisions). The importance of this study is not confined on the practical life of the administration only, but its importance extended to be taken in the consideration of a number of the administrative researchers and scholars, especially the administrative decisions are deemed the preferred means of the administration to carry out its renewable and multiple functions in the nowadays. These decisions are considered the typical mechanism to the administration's activity, this is because by which the public authority is Cleary appeared. The adoption of these decisionsis obliged by achieving the public interests and functioning its utilities. However, the survival of these decisions is contrary to the requirements of the development of administrative life.
This study has examined the methods and means that the administration has to terminate their decisions, it also stated the regulations, on which the administration has been subjected, to exercise its authority to terminate these decisions. So as not to violate the administration the purpose that has been limited to exercise such power which represented by achieving the public interest and the proper function of public utility and the principle of legitimacy in exercising its power to terminate their decisions. The main aim of this study is to grant some important findings which are:

The administration, through exercising its authority to terminate its decision, has obligation to exercise it in the restriction of making balance between the public interest of the administration and the private interest of the individuals. Therefore, the administration become restricted to terminate its decisions, and it should take into its account the extent to which the legitimacy or not of the administrative decisions which is going to be terminated on the one hand , and the nature of such decision , on the other hand .
The most important recommendation of this study is that: given the lack of clarity of the position of Jordan and Iraqi legislature about the notion of the authority of the administration to terminate its decisions, the study recommends both the Jordan and Iraqi legislature to head towards to enact the rules of the termination the counter decision by apparent way. This goal could be achieved by defining them and stating its provisions in order to avoid the overlapping between them, or by make the drafting limited to normative, individual and defective decisions. Regarding the annulment, should be applied on the right normative and individual decisions that are not creating rights. The counter- decision towards the individual decisions that creating rights.
Key words: Administrative decisions, Administration, Annulment, counter-decision .

الفصل الأول

خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: التمهيد:

تلجأ الإدارة عند ممارسة نشاطها المتمثل بإدارة المرافق العامة إلى أساليب متعددة، وهذه الأساليب تشكل برمتها ما يعرف بأعمال الإدارة العامة التي قد تكون أعمالا مادية كبناء المنشات العامة و تعبيد الطرق أو أعمالا قانونية تهدف إلى إحداث تغيير في المراكز القانونية من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء ، فالأعمال المادية هي مجرد وقائع تصدر عن الإدارة بغير أن يصاحبها قصد ترتيب أثار قانونية ، أما الأعمال القانونية فمناطها اتجاه إرادة الإدارة إلى إحداث أثار قانونية معينة تعتبر مؤشرا أساسياً في الحياة القانونية التي تعيشها ويعيشها معها الأفراد وتجسيداً لأحد أهم خصائص الإدارة العامة.

والأعمال القانونية التي تقوم بها الإدارة تبدو من ناحية ، في صورة قرارات إدارية ومن ناحية أخرى، في صورة عقود إدارية ، فالقرارات الإدارية ترتب الآثار القانونية بالإرادة المنفردة والملزمة للإدارة ، وبالعقود الإدارية تترتب هذه الآثار باشتراك إرادة أخرى مع إرادة الإدارة تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على القرار الإداري كأحد صور الأعمال القانونية للإدارة بصورة عامة، والى مدى إمكانيتها في إلغاء هذا النوع من العمل القانوني بشكل خاص. وتتمركز أهمية دراسة القرار الإداري في الخصائص التي يمتاز بها, فالقرار الإداري يمثل في ذاته أهم امتيازات الإدارة تمارس من خلاله جل نشاطها ، وبطريقة ترتب الحقوق وتفرض الالتزامات بإرادتها المنفردة الملزمة .

كما يُعد القرار الإداري أحد الوسائل المهمة التي تعتمد عليها الجهات الإدارية العامة في الدولة لتنفيذ مهامها ونشاطها وتنظيم سير العمل الإداري في خدمة المجتمع ، وبالتالي يعتبر الأسلوب الأمثل لإيصال رسالة الإدارة إلى المعنيين بما هو مطلوب منهم وما يؤثر على مراكزهم القانونية وكما يعتبر المرجع القانوني المستقبلي للكافة.(1)

[1] - ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان ، المبادئ العامة للقرار الإداري (2014) ، ط1 ، عمان ، دار وائل للنشر ، ص 15 .

والقرارات الإدارية كمبدأ عام تتميز عن الأعمال القانونية الأخرى للإدارة, بما فيها أعمالها القانونية الخاضعة لقواعد القانون الخاص، لكونها أكثر مرونة واقل استقرارا عن غيرها من الأعمال القانونية، فهي من جانب تخضع لقواعد مغايرة تماما عن تلك المعروفة في القانون الخاص ، ومن جانب أن القواعد التي تخضع لها القرارات الإدارية تستجيب لمقتضيات حسن سير المرافق العامة الذي تحكمه مبادئ ثلاثة هي ((دوام سيره بانتظام واطراد، وقابليته للتغيير والتبديل في كل وقت، والمساواة بين المنتفعين أمامه))، ومن هذه المبادئ الثلاثة اشتقت معظم أسس وقواعد القانون الإداري الحديث،[1] ومنها القواعد المتعلقة بامتيازات السلطة الإدارية.

وكنتيجة لاعتبار القرار الإداري من أهم مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها السلطة الإدارية ووسيلتها المفضلة ، فان الإدارة تستطيع بإرادتها المنفردة ،على خلاف القواعد العامة في القانون الخاص إنشاء حقوق أو فرض التزامات ،وبالتالي يساعدها في القيام بوظائفها المتعددة والمتجددة في الوقت الحاضر .

ويتصف القرار الإداري بصفة عدم الديمومية ككل الظواهر القانونية, إذ انه ليس أبديا لان سنة الحياة هي التطور وخاصة في الوقت الحاضر.[2]لأنه مهما طالت مدة سريانه منتجا لإثارة في الحياة القانونية فلا بد من حد ينتهي إليه هذا القرار ، حيث إن جميع الإعمال في مجال القانون لها مجال زمني معين تحدث أثرها خلاله ومن ثم تزول بعد ذلك ، إذ يستحيل أبدية أي عمل قانوني ومنها الأعمال الإدارية .

بالإضافة إلى إن القرارات الإدارية لا تنشأ من فراغ بل لأسباب واقعية توحي للإدارة بان تتدخل بما لها من سلطة بمقتضى القوانين ، كما إن حياتها ليست أبدية خالدة بل تتسم بالاستقرار النسبي غير المطلق ، لان النسبية تتناسب مع طبيعة القرارات الإدارية ، ويتعلق معظمها بالمرافق العامة حيث يتعين العمل على ضرورة استمرارها أو تطويرها بما يتفق مع مقتضيات الحاجة ، ومن ثم من الضروري وضع حد لبعض هذه القرارات واستحداث قرارات جديدة تتفق وهذا المنطق .

---

[1]- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية -دراسة مقارنة ، ، ط7، القاهرة ، دار الفكر العربي ، ص653 .
[2]- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية -مصدر سابق ، ص652 .

فـإذا كانـت الغايـة مـن القـرار الإداري هـي إحـداث آثـار قانونيـة بإنشـاء أو تعـديل أو إلغـاء مركـز قـانوني مـا فـان هـذه الآثـار لا تبقـى علـى الـدوام فهـي آيلـة إلـى الـزوال علـى اعتبـار أن القـرار الإداري مثلـه مثـل بـاقي العمليـات الأخـرى يواكـب التطـور والتغييـر مهمـا طالـت مـدة سـريانه ونفـاذه. وينتهـي القـرار الإداري بعـدة وسـائل ، الوسـيلة الأولـى هـي الصـورة الطبيعيـة وهـي تتمثـل بعـدة صـور إمـا بتنفيـذه أو بانتهـاء الأجـل المحـدد لسـريانه أو بتحقـق الشـرط الفاسخ المقترن به أو إذا حدثت ظروف طارئة تجعل تنفيذه مستحيلا استحالة مطلقة . [1]

الوسـيلة الثانيـة هـي الأسـباب الخارجيـة ، أي إن القـرار الإداري ينتهـي بغيـر إرادة الإدارة لأسـباب خارجـة عـن إرادتهـا ، كتغيـر الظـروف الواقعيـة أو القانونيـة التـي أدت إلـى صـدوره ، أو تنازل أصحاب الشأن ، أو بالترك أو الإهمال . [2]

أمـا الوسـيلة الثالثـة والتـي تعتبـر المـلاذ الأخيـر الـذي يلجـأ إليـه الإفـراد, هـي إلغـاءه بواسـطة القضـاء عـن طريـق دعـوى الإلغـاء ، فالقضـاء يمتلـك سـلطة المراقبـة علـى أعمـال الإدارة ومـن ثـم إلغـاء قراراتهـا وتصـرفاتها المعيبـة ، وتمتـاز هـذه الوسـيلة بـالأثر الرجعـي إذ إن أثـار هـذه الـدعوى تمتـد بالنسـبة للماضـي وهـو مـا يعـرف بالرجعيـة التبعيـة المتمثلـة فـي سـحب كـل القرارات غير المشروعة تنفيذا للقرار غير المشروع .

فـي حـين الوسـيلة الرابعـة وهـي موضـوع الدراسـة, هـي سـلطة الإدارة فـي إنهـاء قراراتهـا ، ووسـيلتها فـي ذلـك إمـا عـن طريـق سـحب القـرار الإداري الـذي يزيـل القـرار ومـا ينـتج عنـه مـن آثـار منـذ صـدوره ، أو بإلغـاء القـرار بالنسـبة للمسـتقبل والحيلولـة دون إنتـاج أي آثـار جديـدة دون أن يمـس مـا أنتجـه مـن آثـار فـي الماضـي، أو بإصـدار قـرار جديـد يزيـل آثـار قـرار سـابق سـليم وهـو مـا يعـرف بـالقرار المضـاد. حيـث يمكـن لـلإدارة أن تضـع حـداً لأثـار القـرارات الإداريـة بإزالتهـا والقضـاء عليهـا نهائيـاً بمـا لهـا مـن امتيـازات السـلطة العامـة وسـواء كـان ذلـك مراعاة لمبدأ الملائمة أو لمقتضيات المصلحة العامة أو احتراما لمبدأ المشروعية .

---

[1] - القبيلات ، حمدي (2010) القانون الإداري، الجزء الثاني ، ط1 ، عمان ، دار وائل للنشر ، ص87 .

[2] - هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، ط1 ، القاهرة ، دار الحقانية للنشر والتوزيع ، ص316 .

وقد استقر الفقه والقضاء الإداريان سواء في (فرنسا ، مصر ، الأردن ، العراق) على انه للإدارة أن تنهي قراراتها الإدارية سواء عن طريق سحبها أو إلغائها أو عن طريق إصدار قرار مضاد (قرار عكسي) على إن يتم ذلك في إطار الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد المخاطبين بالقرارات الإدارية .

ثانياً: مشكلة الدراسة:

تثير هذه الدراسة العديد من التساؤلات لعل من أهمها انه هنالك مشكلة مهمة تعرض كل يوم في الحياة العملية القانونية وهي مشكلة إنهاء القرار الإداري من جانب الإدارة ،فما خطورة هذه الصلاحية ولاسيما في حالة الإساءة والتعسف في استعمال سلطتها؟ وما هو الأساس القانوني الذي تقوم علية الإدارة في إنهاء القرارات الإدارية ، وهل هنالك أي آثار تترتب على ممارسة الإدارة لسلطتها في إنهاء قراراتها . كل هذه التساؤلات التي تثيرها هذه الدراسة أظهرت مشكلة إنهاء القرار الإداري من جانب الإدارة وهي بطبيعة الحال تساؤلات تحتاج إلى أجابه مما دفعنا إلى إفراد دراسة متخصصة حول هذا الموضوع, حيث بان لنا انه من الضروري الوصول إلى الضوابط والقيود التي تنهي القرار الإداري بغير الطريق القضائي وتحول دون تعسف الإدارة أو خروجها عن جادة النظام في تصرفاتها وصيانة حقوق الأفراد وتوفير الطمأنينة لمراكزهم على غرار ما موجود في الطريق القضائي فضلاً عن إيجاد الضمانات المناسبة والكفيلة لحماية تلك الحقوق وعدم العبث بها من قبل الإدارة .

ثالثاً: أهداف الدراسة:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1- معرفة طرق وكيفية إنهاء القرار الإداري من قبل الإدارة .

2- معرفة الضوابط التي تحكم الإدارة في إنهاء قراراتها ، لحماية حقوق الأفراد عامة والموظفين خاصة .

3- معرفة مفهوم السحب والإلغاء والقرار الإداري المضاد والآثار المترتبة عليهما .

4- معرفة نطاق تطبيق كل من السحب والإلغاء والقرار المضاد .

5- كما تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على الأساس القانوني الممنوح للإدارة في إنهاء القرارات الإدارية والآثار المترتبة على ذلك .

6- كما تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على طرق تملكها الإدارة لجبر خطأ لقرار أصدرته هي ذاتها وعن طواعية وفقاً للقوانين المعمول بها وذلك عن طريق سحبها وإلغائها أو إصدار قرار مضاد حتى تتمكن من تصحيح خطأها بشرط أن يكون القرار قد صدر موافقاً للقانون .

7- كما تهدف إلى الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار الحقوق والمراكز القانونية للأفراد.

رابعاً: أهمية الدراسة:

إن للدراسة مكامن مختلفة الأهمية, كانت السبب وراء اختياري لهذا الموضوع يمكن ردها إلى النقاط الآتية:

أولا: من الناحية النظرية : تحتل نظرية القرار الإداري مكانة متميزة على صعيد العلوم القانونية عامة والقانون الإداري بصورة خاصة ، فالقرار الإداري بصدوره له من الأهمية في التأثير على المراكز القانونية للمخاطبين به ، فان إنهاء هذا القرار يعد اشد خطرا وتأثيرا بما قد يرتبه من أثار على الأفراد وما قد يلحق بهم من أضرار . وتتجلى أهمية هذه الدراسة من الناحية النظرية في النواحي التالية :

1- البحث في الأساس القانوني الذي تقوم عليه الإدارة في إنهاء قراراتها الإدارية وذلك خوفا من تسلط الإدارة وتعسفها في استعمال سلطتها دون مراعاة الأسس والشروط المحددة لها قانوناً .

2- بيان الأسس والضوابط التي تخضع لها الإدارة في إنهاء قراراتها .

3- بيان مدى استقرار الآثار القانونية للقرارات الإدارية .

4- بيان الحالات التي يجوز فيها سحب القرار الإداري السليم .

5- بيان التفرقة بين السحب والإلغاء من ناحية الآثار والشروط الموضوعية لكل منهما .

6- وبيان مفهوم القرار الإداري المضاد وتحديد نطاق تطبيقه وذكر ما يختلط معه من الأساليب الأخرى لإنهاء القرارات الإدارية كالسحب والإلغاء .

7- بالإضافة إلى ذلك بيان مدى سلطة الإدارة في إنهاء القرارات الفردية السليمة.

ثانياً: من الناحية العملية : وتتمثل أهمية هذه الدراسة من الناحية العملية من خلال تحديد الجهات التي قد تستفيد من هذه الدراسة وهي على الأخص الباحثون القانونيون والقضاة والمحامون ورجال الإدارة وهيئات التشريع والتنظيم .

أما أسباب اختيار موضوع الدراسة تتمثل بما يلي:

1- الرغبة في التعمق والإحاطة أكثر بعمل الإدارة والآليات الممنوحة لها من قبل المشرع لتحقيق الصالح العام .

2- الوقوف على إبداعات القضاء الإداري الفرنسي خاصة ، باعتباره صاحب الفضل في ميدان القانون الإداري عموماً .

3- التعرف على الدور الفعال الذي يخلفه عملية إنهاء القرار الإداري من قبل الإدارة .

4- الرغبة في التعرف على الدوافع التي دفعت الإدارة إلى إنهاء قراراتها رغم إنها تعبر عن إرادتها الملزمة .

خامساً: أسئلة الدراسة:

التساؤل الرئيسي لهذه الدراسة يتمثل بـ (هل للإدارة سلطة في إنهاء القرارات الإدارية الصادرة من قبلها؟)

ويثير التساؤل أعلاه العديد من التساؤلات التي من خلال الإجابة عنها سوف يتم معالجة مشكلة الدراسة والتي تتمثل بالاتي:

1. ما المقصود بسحب القرار الإداري وما هي شروطه والآثار المترتبة عليه ؟
2. هل للإدارة سحب قراراتها المشروعة وما المدة التي يجوز فيها السحب ؟
3. ما الحالات التي يجوز فيها السحب دون التقيد بمدة ؟
4. كيف تتم عملية التوفيق بين مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية وبين السماح للإدارة بسحب قراراتها غير المشروعة وكذلك المشروعة ؟
5. ما المقصود بإلغاء القرار الإداري ؟
6. هل يجوز إلغاء القرار الإداري السليم ؟
7. ما مفهوم القرار الإداري المضاد وما نطاق تطبيقه وضمانات إصداره وآثاره ؟
8. ما مدى سلطة الإدارة في إلغاء قراراتها الفردية السليمة .
9. ما أوجه الاختلاف بين السحب والإلغاء والقرار المضاد ؟

سادساً: حدود الدراسة:

سيكون للدراسة حدود رئيسية تتمثل بـ:

- **الحدود الموضوعية:** سيقتصر موضوع هذه الدراسة عن إنهاء القرار الإداري من جانب الإدارة وبالتالي يخرج عن نطاق هذه الدراسة البحث في الوسائل الأخرى التي ينتهي بها القرار الإداري .
- **الحدود المكانية:** يشمل الإطار المكاني لهذا الموضوع بشكل رئيسي في القانون والقضاء العراقي والأردني مقارنة بالتشريع والقضاء الفرنسي والمصري .

سابعاً: محددات الدراسة:

لا توجد أية قيود تحد من تعميم نتائج هذه الدراسة والإفادة منها، لأن موضوعها من الموضوعات المهمة والحيوية والمتجددة في هذا العصر الذي تتلاحق مستجداته وظروفه .

ثامناً: مصطلحات الدراسة:

تورد الدراسة أهم معاني المصطلحات الإجرائية المتعلقة بموضوعها، وهي:

1- القرار الإداري:هو عمل قانوني نهائي صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لجهة الإدارة العامة الوطنية ، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة ، وفي الشكل الذي يتطلبه القانون ، بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء حق أو التزام قانوني معين ، متى كان ذلك ممكنا أو جائزا قانونا وابتغاء المصلحة العامة . (1)

2- القرار الإداري الفردي : وهو القرار الذي يتعلق بشخص معين بذاته أو أشخاص معينين بذواتهم ، ولا يهم عدد الأفراد المخاطبين في هذه القرارات وإنما المهم إن يكون الأفراد معروفين شسبذواتهم وصفاتهم ، كقرار تعيين موظف . (2)

3-القرار الإداري التنظيمي : وهو القرار الذي يتضمن قواعد عامة موضوعية ومجردة، تتعلق بعدد غير محدد من الأفراد وتنطبق على كل من تتوافر فيه شروط تطبيقها من الأفراد والوقائع.(3)

2- السحب : يقصد بسحب القرار الإداري تجريد القرار من قوته القانونية الإلزامية ، ليس فقط بالنسبة لأثاره المستقبلية وإنما بالنسبة لأثاره في الماضي والمستقبل معاً بحيث يصبح القرار كأن لم يكن .(4)

1- كنعان ، نواف (2005) القانون الإداري-الكتاب الثاني ، ط1 ، عمان ، دار الثقافة للنشر ، ص237 .
2- حمادة ، محمد أنور (2004) القرارات الإدارية ورقابة القضاء ،مصر، دار الفكر الجامعي ، ص38 .
3- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة ، الإسكندرية ،منشأة المعارف،ص186 .
4- كرم ، غازي (2010) القانون الإداري ، ط1 ،الشارقة، دار الأفاق المشرقة ، ص233 .

3- الإلغــاء : يقصـد بالإلغـاء الإداري للقـرار إنهـاء أثـاره بالنسـبة للمسـتقبل مـع بقـاء أثـاره بالنسبة للماضي قبل قرار الإلغاء . [1]

4- القرار الإداري المضاد : هو القرار الذي يصدر بموجب نص قانوني ويسعى إلى تعديل أو إلغاء قرار سليم ونهائي بالنسبة للمستقبل. [2]

6- القــرار المنعــدم : هـو ذلـك القـرار الـذي يفقـد كيانــه ويتجـرد مـن صـفاته ومقوماتــه القانونيــة كتصـرف قـانوني منشـئ لمراكـز قانونيـة لمـا شـابه مـن مخالفـة جسـيمة تجعلــه والعدم سواء ، ولا يتمتع بما تتمتع به القرارات السليمة أو المعيبة من حصانة . [3]

8- المصــلحة العامــة : هـي كـل مـا تقـوم بـه الإدارة ويكـون مـن شـأنه تحقيـق النفـع العـام لعموم الأفراد أو فئة معينة على نحو العموم والتجريد .[4]

9- **مبــدأ عــدم رجعيــة القــرارات الإداريــة :** هـو عـدم سـريان أو تطبيـق القـرارات الإداريـة على الإعمال والوقائع القانونية التي تمت قبل التاريخ المحدد لبدء سريانها .[5]

10- **القــرارات الكاشــفة :** وهــي القـرارات التــي لا يتولـد عنهـا مركـز قـانوني جديـد ولا تحـدث تغييـرا فـي المراكـز القانونيـة بالتعـديل أو الإلغـاء وإنمـا يتمثـل دورهـا فـي تقريـر حالـة قانونية قائمة مسبقاً.[6]

1- بـدير ، علـي محمـد ، البرزنجـي ،عصـام عبـد الوهـاب ، ألسـلامي ، مهـدي ياسـين (1993) مبـادئ وأحكـام القـانون الإداري ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر (بغداد) ، ص464 .

2- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، دراسة مقارنة ، مطبعة القاهرة ، ص54 .

3- الديلمي ، محمد عبد الله حمود (2001) ، تحول القرار الإداري ، ط1 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص72 . .

4- ألكعبـي، عـامر زغيـر محيسـن (2001) حـدود سـلطة الإدارة فـي إنهـاء القـرار الإداري السـليم ، رسـالة ماجسـتير ، جامعـة النهرين، العراق ، ص88 .

5- الظاهر ، خليل خالد (1997) القانون الإداري-دراسة مقارنة ، الكتاب الثاني ، ط1 ، عمان ، دار المسيرة للنشر ، ص 205 .

6- الظاهر ، خليل خالد (1997) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص193 .

تاسعاً: الإطار النظري:

كما أسلفنا إن القرارات الإدارية تعتبر أكثر مرونة واقل استقرارا من الأعمال القانونية في مجال القانون الخاص ، حيث إن جميع الأعمال في مجال القانون لها مجال زمني معين تحدث أثرها خلاله ومن ثم تزول بعد ذلك ، كما إن تطور الظروف واتخاذ الإدارة لقرارات غير قانونية أو غير ملائمة هي أمور تدفعها أو تلزمها بوجوب تصحيح ما قد يخل بالقانون والمصلحة العامة وقاعدة وجوب سير المرفق العام بانتظام واطراد .

وهذا التصحيح قد يكون بسحب القرار الإداري أي إنهاء أثار القرار بأثر رجعي من تاريخ صدوره واعتباره كأن لم يكن ، حيث إن القانون الإداري يعترف للإدارة العامة بسلطة تقديرية أو بقدر من الحرية في مباشرة معظم تصرفاتها باعتبارها الأمينة على المصلحة العامة ، وتطبيقاً لهذه السلطة التقديرية فقد أعطاها المشرع الحق في سحب بعض ما تصدره من القرارات إذا كانت هذه القرارات غير مشروعة قانوناً أو كانت غير ملائمة ابتغاءً للصالح العام وحسن سير المرافق العامة ، وللتخفيف عن عاتق القضاء الذي يسهر على رقابة مشروعية القرارات الإدارية بالإلغاء والتعويض ، فمنح الإدارة سلطة سحب قراراتها ليقلل بذلك من حالات اللجوء للقضاء من اجل الطعن في هذه القرارات . حيث إن سحب القرار الإداري غير المشروع يعتبر نوع من الجزاء الذي توقعه الإدارة على نفسها بنفسها نتيجة إصدار قرار غير مشروع ، توفر به على نفسها تلقي العقاب من القاضي الإداري فيما لو طعن احد الأفراد أمامه بعدم مشروعية ذلك القرار.

وقد يكون التصحيح بإلغاء القرار الإداري ، أي إنهاء أثاره بالنسبة للمستقبل فقط مع بقاء أثاره بالنسبة للماضي ، حيث يشكل موضوع الإلغاء للقرار الإداري احد الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد أو المؤسسات الخاصة ، إذ يجوز للإدارة إن تنهي قراراً سبق وأن أصدرته إذا تبين لها إن عيباً أصابه وهي بذلك تحتفظ لمبدأ المشروعية هيبته وقدسيته .

إن كل من السحب والإلغاء يؤديان إلى نتيجة واحدة وهي التخلص من القرار المعيب ، إلا إن أسباب سحب القرار الإداري أوسع من أسباب الطعن بالإلغاء ، فهي علاوة على احتوائها على الأسباب التقليدية للطعن بالإلغاء ، فإنها تتضمن السحب لاعتبارات الملائمة ووفقاً لمقتضيات المصلحة العامة ، بالإضافة إلى ذلك إن اللجوء إلى طريق التظلم من القرار الإداري المعيب توصلاً إلى سحبه ، هو طريق سهل وميسور على المضرور من القرار ، لأنه يوفر عليه عبء اللجوء إلى القضاء .[1]

ومن الوسائل الأخرى التي تعتمد عليها الإدارة لوضع نهاية للقرار الإداري هو الإنهاء بواسطة إصدار قرار مضاد (قرار عكسي) وذلك بالنسبة للقرارات الفردية المنشئة للحقوق فإنها متى صدرت سليمة فينبغي أن تظل سارية منتجة لجميع آثارها حتى تنتهي نهاية طبيعية نظرا لما يترتب عليها من حقوق ذاتية لا يمكن المساس بها بصورة عامة ، ولكن ذلك لا يعني في أي حال من الأحوال جمودها وبما يتنافى مع طبيعة العمل الإداري ومقتضيات التطور ، وإنما يراد بذلك أن إنهاء هذه القرارات لا يتم إلا باستعمال سلطة مقيدة في اغلب الحالات ، وإتباعا لضمانات قانونية أو قضائية ، وان يكون ذلك بأثر يمتد إلى المستقبل فقط . أي يكون طريق إنهائها عن طريق نظرية القرار المضاد .

وبغية الإحاطة بموضوع الدراسة من كل الجوانب والإجابة على التساؤلات السابقة التي تعكس مدى أهمية هذا الموضوع فإننا سوف نقوم بدراسته وفق خمس فصول.خصصنا **الفصل الأول لبيان** مقدمة عامة للدراسة، من حيث مشكلة الدراسة وأهميتها وأهدافها وأسئلة الدراسة وحدود ومحددات الدراسة ومصطلحات الدراسة والإطار النظري والدراسات السابقة ومنهجية الدراسة. بينما خصصنا **الفصل الثاني** لبيان نظرية سحب القرار الإداري من حيث مفهوم السحب والأساس القانوني له والمبادئ التي تحكمه ، وأنواع القرارات الإدارية التي يجوز سحبها و بداية ميعاد السحب للقرار الإداري ووسائل امتداد ميعاد السحب وأثار انقضاء ميعاد سحب القرارات الإدارية ،والاستثناءات الواردة على ميعاد السحب وأثار السحب للقرار الإداري .

---

[1]-صالح ، طارق عبد الرؤوف (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الإداري الكويتي، ط1 ، القاهرة، دار النهضة العربية، ص664 .

إما الفصل الثالث ستتناول الدراسة فيه نظرية إلغاء القرار الإداري من حيث مفهوم الإلغاء للقرار الإداري والتفرقة بين السحب الإلغاء ووسائل إلغاء القرارات الإدارية ، وحدود سلطة الإدارة في إلغاء قراراتها الإدارية، وبيان السلطة المختصة بالإلغاء،وأسباب وأثار الإلغاء للقرار الإداري . في حين **خصصنا الفصل الرابع** لدراسة نظرية القرار الإداري المضاد من حيث مفهوم القرار المضاد وأساس فكرة القرار المضاد ونطاق تطبيقه ، وضمانات إصدار القرار الإداري المضاد واثر القرار الإداري المضاد.ومن ثم ننهي الدراسة بتخصيص **الفصل الخامس** للخاتمة واهم النتائج والتوصيات التي يتوصل إليها الباحث.

عاشراً: الدراسات السابقة

1- **الكبيسي**، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها (دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والمصري والعراقي) رسالة دكتوراه مطبوعة ، جامعة القاهرة ، مصر ، مطبعة القاهرة .

تناولت هذه الدراسة وسيلة واحدة من وسائل إنهاء القرار الإداري وهي سحب القرار الإداري دون التطرق إلى الوسائل الأخرى التي تملكها الإدارة لإنهاء قرارها الإداري من (إلغاء وقرار إداري مضاد) ، وان ما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة في أن الدراسة الحالية تبحث في كل من الإلغاء والقرار الإداري المضاد بالإضافة إلى سحب القرار الإداري وبيان التفرقة بينهما والآثار المترتبة على كل منهم ، من اجل إحاطة موضوع الدراسة بكافة التفاصيل , وإيجاد مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني وبعض التشريعات المقارنة ، كون الدراسة السابقة تناولت مقارنة فقط بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي دون التطرق إلى التشريع الأردني .

2- **ألكعبي**، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم ،(دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والمصري والعراقي) رسالة ماجستير ،بغداد، جامعة النهرين.

تناولت هذه الدراسة إنهاء القرار الإداري السليم دون التطرق إلى إنهاء القرارات الإدارية المعيبة ، وان ما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة في أن الدراسة الحالية تبحث في كل من نظرية سحب القرار الإداري والإلغاء والقرار الإداري المضاد بالنسبة للقرارات الإدارية السليمة وغير السليمة وبيان الأساس القانوني لكل منهماوالشروط التي يتوجب على الإدارة ممارساتها لإنهاء قراراها الإداري وبيان الآثار المترتبة على ذلك ، من اجل إحاطة موضوع الدراسة بكافة التفاصيل, وإيجاد مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني وبعض التشريعات المقارنة، كون الدراسة السابقة تناولت مقارنة فقط بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي .

3- **الحسيني**، صادق محمد علي حسين (2004) ((**القرار الإداري المضاد** – دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والمصري والعراقي)) ، رسالة ماجستير، جامعة بابل .

تناولت هذه الدراسة أيضاً وسيلة واحدة من وسائل إنهاء القرار الإداري وهي نظرية القرار الإداري المضاد دون التطرق إلى الوسائل الأخرى التي تملكها الإدارة لإنهاء قراراها الإداري (من سحب وإلغاء) حيث هدفت هذه الدراسة إلى توضيح ماهية القرار المضاد، من خلال بيان المفهوم والأهمية ونطاق التطبيق وآثاره، وان ما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة في أن الدراسة الحالية تبحث في كل من نظرية سحب القرار الإداري والإلغاء بالإضافة إلى القرار الإداري المضاد، وبيان الأساس القانوني لكل منهما والشروط التي يتوجب على الإدارة ممارساتها لإنهاء قراراها الإداري وبيان الآثار المترتبة على ذلك ، من اجل إحاطة موضوع الدراسة بكافة التفاصيل , وإيجاد مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني وبعض التشريعات المقارنة، كون الدراسة السابقة تناولت مقارنة فقط بين التشريع المصري والفرنسي والعراقي .

4- **القطاونـــة**، تحسـين مجيـر محمـد (2007) **سـحب القـرارات الإداريـة**،(دراسـة مقارنـة بـين التشريع الفرنسي والمصري والأردني) رسالة ماجستير،عمان ، جامعة عمان العربية.

تناولـت هـذه الدراسـة أيضـاً وسـيلة واحـدة مـن وسـائل إنهـاء القـرار وهـي سـحب القـرار الإداري دون التطـرق إلـى الوسـائل الأخـرى التـي تملكهـا الإدارة لإنهـاء قرارهـا الإداري ، مـن (إلغـاء وقـرار إداري مضـاد) حيـث هـدفت هـذه الدراسـة إلـى توضـيح ماهيـة السـحب، مـن خـلال بيـان المفهـوم والأسـاس القـانون للسـحب وميعـاد السـحب وآثـاره، وان مـا يميـز الدراسـة الحاليـة عـن الدراسـة السـابقة فـي أن الدراسـة الحاليـة تبحـث فـي كـل مـن نظريـة سـحب القـرار الإداري والإلغـاء والقـرار الإداري المضـاد وبيـان التفرقـة بينهمـا وبيـان والآثـار المترتبـة علـى كـل مـنهم ،مـن اجـل إحاطـة موضـوع الدراسـة بكافـة التفاصـيل , وإيجـاد مقارنـة بـين التشـريعين العراقـي والأردنـي وبعـض التشـريعات المقارنـة،كون الدراسـة السـابقة تناولـت مقارنـة فقـط بـين التشـريع الأردني والمصري والفرنسي .

إحدى عشر: منهج الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة لبحث مواضيع الرسالة على **المناهج التالية :**

1- المـنهج الوصـفي التحليلـي:الـذي تـم اسـتخدامه لتحليـل مـدى قـدرة الإدارة علـى إلغـاء القـرارات الصـادرة مـن قبلهـا وبيـان مـدى الآثـار المترتبـة علـى أعطـاء الإدارة هـذه السـلطة وذلـك مـن خـلال قيـام الباحـث بمسـح جميـع الدراسـات المتعلقـة بالقـانون الإداري بشـكل عـام وبإنهـاء القـرار الإداري بشـكل خـاص سـواء كانـت هـذه الدراسـات علـى الصـعيد المحلـي أو علـى الصـعيد الإقليمـي كمصـر والعـراق والأردن أو علـى الصـعيد الـدولي كفرنسـا التـي تعـد السباقة في أحياء القانون الإداري وإيجاد القواعد الخاصة به .

2- **المـنهج المقـارن** : بهـدف تسـليط الضـوء علـى الإطـار القـانوني والقضـائي والفقهـي فـي الدول ذات الصلة بموضوع الدراسة للتعرف إلى مواطن الاختلاف والاتفاق بين تلك الدول.

الفصل الثاني

سلطة الإدارة في سحب القرارات الإدارية

قد تجد الإدارة نفسها أثناء مباشرتها وظيفتها في إصدار القرار الإداري إنها قد ارتكبت بعض الأخطاء ، كونها اتخذت هذه الأعمال على عجل دون رؤية مما يحدو بها العودة إلى جادة الصواب ، فتقوم بسحب القرارات التي شابها احد عيوب المشروعية . فالإدارة ملزمة بالتدخل لتصحيح أوضاعها القانونية ، فمتى صدر عنها قرار غير مشروع ومعيب بأحد عيوب المشروعية فان سحبه يشكل التزاماً يقع على عاتقها إذ لا تملك إزاءه أي سلطة تقديرية .

ويعتبر موضوع سحب القرارات الإدارية من بين الموضوعات الهامة في القانون الإداري، وذلك لتعارض المبادئ التي تحكمه، مع مبدأ استقرار المعاملات الإدارية والمراكز القانونية وان كان هناك بعض النصوص المتفرقة التي تنظم سحب القرار الإداري إلا أنها لا تمثل نظرية عامة لهذا الموضوع الشائك، لذلك فقد حمل القضاء على كاهله إرساء القواعد التي تنظم هذه المسألة. وقد اختلف الفقهاء في محاولاتهم لإرساء القواعد وتحديد الشروط التي يمكن الاهتداء بها عند نظر الإدارة في سحب قرار إداري ترى لزوم سحبه وبالمثل عند إلغائه، ومن هذا الخلاف بدأ الموضوع متشابكا ويتسم بالتداخل والتشعب.

وتوطئة لدراسة نظرية سحب القرار الإداري يقتضي الحال الإجابة على عدة تساؤلات حول القواعد التي تحكم هذه النظرية، لعل من أهمها انه هل يجوز للإدارة سحب قراراتها غير المشروعة فقط ، وهل هذه القواعد مطلقة أم إنها تخضع لضوابط معينة ، وما هي الاستثناءات التي ترد عليها ، ثم ما هي الآثار التي تترتب على سحب القرار الإداري ، بغية الإحاطة بالموضوع من كل الجوانب والإجابة على التساؤلات أعلاه لابد من إفراد هذا الفصل ليتناول الموضوع وفق المباحث أدناه:

المبحث الأول: مفهوم سحب القرار الإداري.

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية من حيث مدى جواز سحبها.

المبحث الثالث: بداية ميعاد سحب القرار الإداري والاستثناءات التي ترد عليه والآثار المترتبة عليه.

المبحث الأول

مفهوم سحب القرار الإداري

يرجع الفضل في استخلاص هذه الفكرة إلى مجلس الدولة الفرنسي ، وان التأصيل التاريخي لهذه الفكرة يرجع إلى العام الثالث للثورة الفرنسية ، فهي ليست أمراً حديثاً كما يظنه البعض ، إذ لم تظهر في ثوبها الجديد الذي هو عليه الآن إلا مطلع القرن العشرين حيث تلقفها جهابذة القانون العام في فرنسا بالتحليل والتأصيل مدة تناهز نصف قرن ، بوضع شروطها وأحكامها وتفسير الغامض منها نظراً للأخطار التي يمثلها هذا الإجراء بالنسبة لحقوق المواطنين .[1]

ولبيان مفهوم فكرة سحب القرار الإداري لابد من بيان ماهيتها وبيان التأصيل القانوني لهذه الفكرة ومن ثم أهم المبادئ التي تحكمها وسنتناول ذلك وفق المطالب التالية:

المطلب الأول

ماهية السحب أو الاسترداد

اختلف الفقه حول إعطاء تعريف لسحب القرار الإداري، وذلك تبعاً للزاوية التي ينظر كل منهم إلى موضوع سحب القرار الإداري منها، فمنهم من ينظر إلى السحب من زاوية السلطة التي أصدرت القرار الإداري بغض النظر عن طبيعة القرار نفسه، في حين ينظر جانب أخر عند تعريفه لسحب القرار الإداري إلى الطبيعة القانونية للسحب بجانب السلطة مصدرة القرار .[2]

إن مصطلح السحب من المصطلحات التي أثارت الكثير من الجدل الفقهي عند استعمالها في اللغة القانونية من خلال الاختلاف في مدلول هذا المصطلح ، وسنحاول توضيح ذلك الجدل تباعا من خلال الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: مصطلح السحب في الفقه الفرنسي.

الفرع الثاني: مصطلح السحب الفقه العربي.

---

[1] - طلبه ، عبد الله طلبه (2000) مبادئ القانون الإداري ، الجزء الثاني ، منشورات جامعة دمشق ، ص270 .

[2] - رزق،طارق عبد الرؤوف صالح (2014)النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الكويتي،ط1،القاهرة،دار النهضة العربية، ص615.

الفرع الأول

مصطلح السحب في الفقه الفرنسي

كما اشرنا سلفا إن نظرية سحب القرار الإداري هي من اجتهاد وإبداع مجلس الدولة الفرنسي ولبيان مفهوم هذا المصطلح لابد من بيان مفهومه في البلد المنشأ وفق الفقه الفرنسي ومن ثم بيانه في ميادين تطبيقها في الفقه العربي .

فجانبا من الفقه الفرنسي يرى إن السحب ينطوي على إنهاء رجعي للقرار من قبل ذات الجهة الإدارية.

فيعرفه الفقيه "بونار" بأنه "العمل الذي ينهي القرار من قبل الجهة الإدارية التي أصدرته واعتباره كأن لم يكن".[1]

في حين عرف الأستاذ "دي لوبادير" السحب "بأنه محو القرارات الفردية المعيبة بأثر رجعي عن طريق مصدرها". وهذا التعريف يغفل ما للسلطة الرئاسية من حق سحب القرارات المعيبة التي تصدر من السلطة الأدنى، إذا ما تكشف لها وجه عدم المشروعية في القرار، فتبادر إلى سحبه ليتجنب حكم الإلغاء، وهذا هو الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي.[2]

ويرى بعض الفقهاء ، بأنه يمكن تحليل هذا الموقف إلى أن الفقهاء يعتبرون إن السحب إذا صدر من جانب السلطة الرئاسية يعتبر إبطالاً وليس سحبا، في حين يتجه الفقه الفرنسي المعاصر إلى تعريف السحب بأنه إعدام للقرار ومحو آثاره بأثر رجعي عن طريق مصدره أو من السلطة الرئاسية.[3]

وعلى خلاف الاتجاه السابق ، ذهب الفقه الفرنسي المعاصر إلى توسيع سلطة السحب لتشمل السلطة الرئاسية . فيعرفه الفقيه (ميزلاك) بأنه إنهاء رجعي للقرار عن طريق مصدره أو من السلطة الرئاسية [4]

1- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها مصدر سابق ، ص27 .
2- نقلاً عن طارق عبد الرؤوف (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الكويتي،مصدر سابق، ص615.
3- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، ط2،القاهرة، دار أبو المجد الحديثة للطباعة ، ص277.
4- نقلاً عن الحلو ، ماجد راغب (2008) القانون الإداري ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، ص460 .

فـي حـين يـرى الفقيـه (forget) إن السـحب هـو طريقـة خاصـة لإنهـاء القـرار بـأثر رجعـي بإرادة مصدر القرار أو سلطته الرئاسية ، بالشروط التي حددها القانون الإداري .[1]

وهـذا الاتجـاه لـم يسـلم مـن النقـد ، ودليـل أصـحابه انـه اغفـل سـلطة الوصـايا التـي يمكنهـا الرجـوع فـي القـرار عـن طريـق سـحب موافقتهـا التـي أعطتهـا لقـرارات السـلطات اللامركزيـة، وقـد ثبـت إن مجلـس الدولـة الفرنسـي اعتبـر رفـض سـلطة الوصـاية التصـديق علـى القـرار بمثابـة رجـوع ضـمني للقـرار ، وتجنبـا لهـذه الانتقـادات اكتفـى الـبعض بـان يكـون قـرار السـحب قـد صـدر مـن سـلطة إداريـة دون تحديـد فهـو عنـد (جـورج فلاشـو) إلغـاء رجعـي للقـرار مـن قبـل السلطة الإدارية .[2]

الفرع الثاني

مصطلح السحب في الفقه العربي

بالنسـبة لتعريـف قـرار السـحب فـي الفقـه المصـري فقـد سـار بالاتجـاه نفسـه الـذي سـلكه الفقـه الفرنسـي فـي تعريفـه . فقـد عـرف الفقيـه الطمـاوي السـحب بأنـه "إلغـاء بـأثر رجعـي"[3] ويمتـاز هـذا التعريـف بالسـهولة واليسـر، فهـو يبـين إن السـحب ينطـوي علـى شـقين " الأول – هـو الإلغـاء أي إنهـاء الوجـود المـادي والقـانوني للقـرار المسـحوب، والشـق الثـاني – يبـين إن القـرار المسـحوب ينتهـي وتنتهـي كـل أثـاره سـواء بالنسـبة للمسـتقبل وكـذلك الماضـي، فيعيـد الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار.

ونجـد أن الـبعض أتفـق علـى تعريـف السـحب بأنـه "رجـوع السـلطة الإداريـة فيمـا أصـدرته مـن قرارات بحيث يزول القرار منذ صدوره ويعتبر كأنه لم يكن إطلاقا".[4]

أمـا الـبعض الأخـر فقـد عـرف السـحب بأنـه "عمليـة قانونيـة يمكـن السـلطة الإداريـة مـن إعـادة النظر في القرار الذي أصدرته بالنسبة للماضي والمستقبل بأثر رجعي".[5]

1- نقلاً عن الصالح، مباركي محمد (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري ،مذكرة ماجستير،الجزائر ،جامعة محمد خيضر، ص47.
2- الكبيسي ، رحيم سلمان ، حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص29 .
3- الطماوي ، سليمان محمد (2007) مبادئ القانون الإداري ، القاهرة، دار الفكر العربي ص 867.
4- أمين،محمد سعيد حسين(2005) سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والمقيدة للإدارة،ط1، القاهرة،دار النهضة العربية، ص21.
5- خليل ، عبد القادر (1964)، نظرية سحب القرارات الإدارية ، القاهرة ، دار النهضة العربية، ص 12.

ويرى البعض الأخر إن قرار السحب يجب إن يصدر من سلطة إدارية متخصصة من خلال تعريفهم للسحب بأنه "تجريد القرار الإداري من قوته القانونية بأثر رجعي بقرار صادر من السلطة المختصة ويترتب عليه إزالة كافة أثار القرار في الماضي والمستقبل أي اعتباره كأن لم يكن".[1]

ولم يشير احد من الفقهاء المصريين في تعريفه لقرار السحب إلى دور السلطة الرئاسية إلا حديثا حيث عرفه البعض بأنه "رجوع الإدارة سواء مصدرة القرار أو السلطة الرئاسية لها في قرار أصدرته بالمخالفة للقانون ويكون السحب بأثر رجعي". [2]

ومن هنا نجد إن غالبية الفقهاء تجنبوا ذكر السلطة الإدارية التي أصدرت القرار في تعاريفهم لقرار السحب. إذ يتفق كل من الفقهاء عبد الفتاح أبو الهيل[3]، وانس جعفر[4] في تعريفهم لقرار السحب بأنه "إزالة كل اثر تولد عن القرار سواء للماضي والمستقبل واعتباره كأن لم يصدر".

أما الفقه الإداري الأردني فقد ساير الفقه الفرنسي والمصري في تعريف قرار السحب[5]. فعرفه الدكتور نواف كنعان: بان السحب يعني وقف نفاذ القرار بالنسبة للماضي والمستقبل.[6] وعرفه آخرون"بأنه إنهاء أثار القرار في الماضي والحاضر والمستقبل، بحيث يختفي القرار المسحوب من الوجود ولا يبقى له اثر ، ويعتبر كان لم يكن . [7]

وعرفه البعض الأخر السحب بأنه إنهاء الوجود القانوني له وإزالة آثاره من لحظة صدوره فيصبح كأنه لم يكن وكأنه لم ينتج أثر قانوني.[8]

1- الحلو ، ماجد راغب (2012) القرارات الإدارية ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، ص326 . وينظر كذلك السناري ، محمد عبد العال (بدون سنة طبع) أصول القانون الإداري ، دار النهضة للطباعة، القاهرة، ص 423. وكذلك مهنا ، محمد فؤاد (1965) القانون الإداري العربي في ظل الاتحاد الاشتراكي الديمقراطي التعاوني ،القاهرة ، ص 1004.

2- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق، ص 195.

3- أبو الهيل ، عبد الفتاح (2000) الوجيز في القانون الإداري، القاهرة ، دار النهضة العربية، ص 66.

4- جعفر ، انس (2005) القرارات الإدارية، دار لنهضة العربية، القاهرة ، ص200.

5- أما القضاء الأردني فقد استخدم مصطلحي السحب والرجوع للدلالة على إنهاء القرار بأثر رجعي ، ففي قرار لمحكمة العدل العليا تقول فيه (لا يجوز سحب القرار الفردي السليم أو إلغاؤه متى انشأ حقاً مكتسباً لذوي الشأن) ، وفي قرار أخر تقول فيه (....ولها حق الرجوع عن القرار الخاطئ في أي وقت على ما استقر عليه الاجتهاد القضائي) (عدل عليا رقم 30 لسنة 2003 تاريخ 4/15 /2003 ، وقرار رقم 432 لسنة 2003 تاريخ 2003/11/5)

6- كنعان ، نواف (2012) الوجيز في القانون الإداري الأردني ، ط4 ، عمان ،دار الأفاق المشرقة ، ص286 .

7 - القبيلات ، حمدي (2010) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص91 .

8 - الخلايلة ، محمد علي (2015) القانون الإداري ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص252.

وذهب البعض إلى تعريف السحب بأنه "صلاحية إدارية تتمتع بها الإدارة تخولها وضع نهاية مبستره للقرار وبأثر رجعي من تاريخ صدوره واعتباره كأن لم يكن شريطة احترام القواعد والضوابط التي تحكم هذه الصلاحية الإدارية"[1].

في حين إن الفقه العراقي قد ساير الفقه الفرنسي والمصري والأردني أيضاً في تعريفه لقرار السحب، حيث استخدم الفقه العراقي مصطلح السحب للتعبير عن إنهاء أثار القرار الإداري بأثر رجعي مقتفيا بذلك ما دأب عليه الفقه الفرنسي المصري والأردني،[2] إذ نجد أن الدكتور شاب توما منصور قد عرف سحب القرار الإداري بأنهُ إنهاء أثاره بالنسبة للمستقبل والماضي وبعبارة أخرى هو إلغاء القرار الإداري بأثر رجعي.[3] من ذلك نجد إنه قد استعمل مصطلح الإلغاء مرادفا للسحب للدلالة على إنهاء أثر القرار الإداري للماضي والمستقبل وبأثر رجعي.

وقد عرفه آخرون بأنه "وقف نفاذه في الماضي والمستقبل أي اعتباره كأن لم يصدر وبذلك تسقط جميع الآثار التي ترتبت عليه في الماضي ووقف نفاذه في المستقبل".[4]

وعرف السحب بأنه "إنهاء القرار الإداري بأثر رجعي يعود إلى تاريخ إصداره وهذا يعني إنهاء أثاره بالنسبة للماضي والمستقبل واعتبار القرار كأنه لم يكن من تاريخ إصداره".[5]

وتعريف السحب عند الدكتور رحيم الكبيسي هو "وسيلة قانونية تمارسها السلطة الإدارية لإزالة القرار من الأساس وكل ما يترتب عليه من أثار متى كان ذلك ممكنا شرعا ويحقق هدفا أسمى".[6]

1- شطناوي ، علي خطار (2003) الوجيز في القانون الإداري، دار الأوائل للطباعة، الأردن، الطبعة الأولى، ص 674.

2- إما القضاء العراقي فقد استخدم تعبير الإلغاء والإقصاء والاسترداد والإبطال والفسخ وكذلك الرجوع بمثابة سحب القرار، والعبرة دائما بالأثر المترتب على القرار، فإذا كان رجعيا عدّ سحبا "رجوعا" وإلا عدّ إلغاء فقط في حالة اقتصار الأثر على المستقبل فقط. فديوان التدوين القانوني في قراره رقم أ ج/ 321 بتاريخ 12/243/ 1963 استخدم مصطلح "الإبطال بمثابة" سحب القرار عندما قال "إن إبطال عقوبة التوبيخ يبطل ما يترتب عليها من أثار". ومصطلح السحب لم يكن غائبا عن فتاوى مجلس شورى الدولة ففي قرار له رقم 36، 1981، بتاريخ 1981/6/15 ((بشأن تغيب موظف عن دائرته قرر "وحين إن التغيب عن الدوام كان لعذر مشروع اقتنعت به الدائرة لذا فإن الدائرة تملك صلاحية سحب القرار بالعقوبة لأنها لم تستند إلى دواعي صحيحة، ويترتب على هذا السحب محو أثارها بالنسبة للماضي والمستقبل)) ، وهناك قرار لمجلس الانضباط العام رقم 64، 1979، في 1979/3/19 يرى فيه "إن صدور قرار من جهة رسمية يكسب حقا لصاحب الشأن لا يمكن الرجوع فيه" لمزيد من التفاصيل ينظر رحيم الكبيسي ، مصدر سابق ،ص24-25.

3- توما ، شاب توما (1980) القانون الإداري- الجزء الثاني ، بغداد ، دار الطباعة والنشر الأهلية ، ص 410.

4- مصطفى ، حامد مصطفى (1968) مبادئ القانون الإداري العراقي ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، ص 298.

5- جواد ، محمد علي جواد(2002) مبادئ القانون الإداري، دون مكان طبع ، ص50.

6- الكبيسي، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق، ص 34.

بالإضـافة إلـى تعريفـه علـى إنـه "إبطـال اللائحـة بتجريـدها مـن جميـع أثارهـا القانونيـة بالنسـبة للماضي والمستقبل ومن تاريخ صدورها بحيث تصبح كأن لم تصدر أصلا".[1]

وقـد أشـار الـدكتور مـاهر الجبـوري فـي تعريفـه لقـرار السـحب إلـى السـلطة التـي أصـدرت القـرار والسـلطة الرئاسـية لهـا بقولـه "إن سـحب القـرار الإداري يعنـي إظهـار (الإدارة التـي أصـدرت القـرار أو الإدارة الأعلـى منهـا) إرادتهـا بمحـو القـرار الإداري مـن تـاريخ صـدوره أي إنهـاء القرار ومحو أثاره للماضي والمستقبل".[2]

مـن خـلال مـا تقـدم يـرى الباحـث إن السـحب : هـو رجـوع الإدارة سـواء مصـدرة القـرار أو السـلطة الرئاسـية لهـا عـن قـرار أصـدرته بالنسـبة للماضـي والمسـتقبل معـاً واعتبـاره كـان لـم يصدر إطلاقا.

ويتضـح لنـا إن كـل هـذه التعـاريف السـابقة، تتفـق فـي مضـمونها علـى مجموعـة مـن العناصـر التي يحتويها قرار السحب وان اختلفت هذه التعاريف في ألفاظها ، وهذه العناصر هي:

1. إن السحب هو محو وإزالة للقرار الإداري بأثر رجعي.
2. انـه لا بـد إن يترتـب علـى السـحب إلغـاء الآثـار المترتبـة علـى القـرار فيمـا يتعلـق بالماضـي وكذلك الآثار التي يمكن إن تترتب في المستقبل.
3. إن السحب يعيد الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل القرار المسحوب.
4. صدور قرار السحب من السلطة الإدارية التي أصدرت القرار أو السلطة الرئاسية لها.

ومـن الجـدير بالـذكر أن للسـحب شـروط لا بـد مـن توافرهـا هـي : أن يكـون القـرار الإداري غيـر مشـروع ، وان يـتم السـحب خـلال المـدة المحـددة لـه قانونيـاً "ميعـاد الطعـن القضـائي بالإلغـاء" ، كمـا يجب أن يتم السحب من السلطة المختصة به .

1- العاني ، وسام صبار العاني (2003) الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف الاعتيادية، بغداد، الميناء للطباعة ، ص 254.
2- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (2009) مبادئ القانون الإداري ، بيروت ، مكتبة السنهوري، ص215 .

المطلب الثاني

الأساس القانوني للرقابة الإدارية (السحب)

اختلفت الآراء الفقهية التي قيل بها لتبرير حق الإدارة في سحب قراراتها المعيبة ، ومن المسلم به إن القرار الإداري متى صدر صحيحا غلت يد الإدارة على سحبه، واحتياطا لذلك فإن المشروع قد منح للإدارة سلطة تصحيح ما يصدر عنها من قرارات خاطئة وهي فرصة لها لكي تستدرك أخطاءها وتعيد أعمالها إلى حاضرة المشروعية، وذلك عن طريق سحب تلك القرارات، فما هو الأساس القانوني الذي يعطي الحق للإدارة في سحب قراراتها، قد اسند الفقه الأساس القانوني لسلطة الإدارة في سحب قراراتها على النظريات الآتية :

أولا : نظرية عدم حجية القرارات الإدارية.

يفتقر القرار الإداري إلى ميزه حجية الشيء المقضي فيه والتي عرفت بوصف الحكم القضائي بعد صدوره وصيرورته نهائياً ، وذلك أما باستنفاذ طرق الطعن القانونية عليه ، أو بانقضاء مدة الطعن دون أن يطعن عليه ، وهي قرينة قاطعة لا يجوز إثبات العكس عليها.[1]

فالقرار الإداري لا يحدث في واقع الأمر إلا أثراً وقتياً لعدم تمتعه بحجية الشيء المحكوم فيه، فحجية الأمر المقضي به هو وصف يتعلق بالأعمال القضائية دون سائر الأعمال القانونية، وذلك لان الحجية في الأعمال القضائية تستهدف وضع حد للنزاعات وعدم التضارب بين الأحكام القضائية، وبالتالي فهي تستهدف الوصول إلى اليقين القانوني خلافاً للأعمال الأخرى .[2]

يتضح مما سبق إن عدم تمتع القرار الإداري بالقوة المادية للشيء المحكوم فيه هو الذي أتاح للإدارة مراجعة قراراتها الإدارية . ودليل أصحاب هذه النظرية وعلى رأسهم العميد "هوريو" هو نظرتهم إلى القرار الإداري نفسه، فالقرار الإداري ليس حكما قضائيا حائزا على قوة الشيء المقضي فيه، ولا عقدا نشأت عنه حقوق مكتسبة ومحكوم بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين.[3]

---

[1]- إسراء محمد حسين (1996) حجية حكم الإلغاء ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بغداد ، ص36 .

[2]- الحسيني،صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بابل ، ص29 .

[3]- خليل ، عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص40 .

ثانيا : نظرية المصلحة العامة.

إن القــرارات الإداريـــة الأصـــل فـــي إصـــدارها لا يكـــون إلا لتحقيـــق المصـــلحة العامـــة ، وعلـــى الإدارة عنـــد ممارســـتها لكافـــة اختصاصـــاتها أن تســـتهدف الصـــالح العـــام دون غيـــره ، وقـــد أيـــدت أحكـــام مجلـــس الدولـــة الفرنســـي هـــذا الاتجـــاه، والـــذي مـــؤداه اعتمـــاد المصـــلحة العامـــة كمعيـــار لإعطـــاء الإدارة حـــق ســـحب القـــرار. ويـــرى العميـــد "هوريـــو"إن لـــلإدارة الحـــق فـــي ســـحب قراراهـــا الإداري اســـتناداً إلـــى ســـلطتها التقديريـــة حتـــى لـــو كـــان ذلـــك القـــرار عنـــد إصـــداره قـــد ترتـــب عليه حقوق مكتسبة مستندة في ذلك إلى مصلحة المرفق العام.[1]

ويرى الدكتور حسني درويش[2] إلى إن القضاء والفقه الإداري، قد غلبا مبدأ استقرار الحقوق والمراكز القانونية على مبدأ المشروعية واحترام القانون، مستهدفا بذلك كفالة استقرار الحقوق، وتوفير الطمأنينة للمراكز القانونية للأفراد، لما في مراعاتها من ضمان انتظام وحسن سير المرافق العامة . إلا أن هذا الأساس لا يعول عليه كثيرا كون فكرة المصلحة العامة فكرة فضفاضة، قد تتخذها الإدارة ذريعة في كل وقت، فتمارس أعمالا غير مشروعة بحجة المصلحة العامة .

ثالثا : منع الإدارة من رفع دعوى الإلغاء.

إن إعطاء هذا الحق للإدارة يحقق نوع من الموازنة بين حق الإدارة والأفراد ، فالأفراد لهم الحق في اختصام القرار خلال شهرين أو ستون يوماً ، أما الإدارة فليس لها حق رفع دعوى الإلغاء ، ومن ثم يكـون لهـا حـق إنهـاء قراراتهـا خـلال مـدة الطعـن أعـلاه . وقـد أكـد هـذا المعنـى بصـورة صـريحة الدكتور"عبـدو محـرم"[3] بـالقول (إن قـانون مجلـس الدولـة المصـري ، لـم يعـطِ الإدارة الحـق فـي رفـع دعوى بإلغاء قرار باطل صادر منها، بل جعل ذلك لصاحب المصلحة في الطعن في القرار، ولو لم يكن لـلإدارة حق سحب قراراتهـا المخالفة للقانون، لكـان معنـى ذلك التفرقة فـي المعاملـة بين الإدارة والأشـخاص الـذين يصـدر القـرار لمصـلحتهم، وحرمـان الإدارة مـن حـق خولـه لهـا القـانون، لأن العمـل القـانوني الباطـل يجـوز لمـن صـدر منـه، ولكـل ذي شـأن أن يرفـع دعـوى بطلانـه ، سـواء كـان العمـل القـانوني مـن جـانبين (كـالعقد) أو مـن جانـب واحـد (كـالقرار الإداري). ويكـون حرمـان الإدارة مـن هـذا الحق في التشريع سببه ما استقر في ذهن المشرع، من أنها في غنى عن هذا الإجراء، لأنها تملك سحب القرار الباطل خلال ميعاد الطعن القضائي).

1- القطاونة ، تحسين مجير محمد (2007) سحب القرارات الإدارية ، رسالة ماجستير ، جامعة عمان العربية ، ص58 .
2-عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهايةالقرار الإداري ...، مصدر سابق، ص 286.
3- مباركي ، محمد الصالح (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري، مصدر سابق ، ص53.

وقد اخذ القضاء الإداري المصري بهذا المبدأ في حكمه الذي جاء فيه (إن للإدارة الحق في سحب أو إلغاء قراراها الباطل مادام ميعاد الطعن القضائي بإلغائه ممن له مصلحة في ذلك قائماً) .[1]

رابعا : نظرية مراقبة الدولة لأعمالها بنفسها.

يقصد بالرقابة الإدارية هي تلك الرقابة التي تقوم بها الإدارة بنفسها لمراقبة أعمالها والتحقق من مشروعيتها ومدى ملاءمتها للظروف المحيطة بها . وإن من حق الإدارة سحب وإلغاء قراراتها استناداً إلى مبدّأ سلطان الدولة ، فالإدارة ليست في حاجة إلى أن تلجأ لسلطة أخرى، إذا أرادت أن تبطل قرارها، فإذا كانت الدولة تنفذ قراراتها الإدارية التي تعتقد أنها صحيحة قانونا، فلها أيضاً الحق أن تسحب أو تلغي قراراتها المعيبة بمقتضى هذه السلطة ذاتها[2].

ولما تراقب الإدارة نفسها، هي في ذات الوقت تدفع عن نفسها شبهة خرق الحقوق المكتسبة للأفراد، وانتهاك الحريات، وهذا يقوي الرابطة بين الإدارة والجمهور.

وهذا الأساس اخذ به الأستاذ عمر عمرو في مصر، معتبرا الأساس القانوني لحق الإدارة في السحب، لأن مراقبة المخطئ لنفسه ضرورة، فهو اعرف الناس بخطئه وأسرعهم إحساسا به، لذلك كان حقا للسلطة التنفيذية أن تتعدد الرقابة عليها، وأن تراقب نفسها بنفسها[3].

خامسا : نظرية السلطات الرئاسية.

عرف الفقيه الفرنسي"شارل ايزمان"الإدارة الرئاسية، بأنها حق الموظف في أن يعلي إرادته الشخصية في علاقاته بالموظفين الإداريين الآخرين، وذلك عن طريق توجيههم أو تصحيح أعمالهم، وهذه السلطة هي التي تقوم الإدارة بمقتضاها بسحب القرارات الإدارية ذلك أن هذه السلطة معناها أن يقوم الجهاز الرئاسي بإحلال قراراته محل القرارات الإدارية لمرؤوسيه[4].

سادسا: نظرية احترام مبدأ المشروعية.

إن مبادرة الجهة الإدارية إلى تصحيح أخطائها القانونية وردها إلى حظيرة القانون ورد الحقوق إلى أصحابها عن طريق سحب قراراتها المعيبة يشكل في حد ذاته جوهر مبدأ المشروعية .ويتزعم هذا الاتجاه العميد "دوجي" فهو يرى إن الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها المعيبة، يستند إلى مبدأ المشروعية، هذا المبدأ هو الإطار والمجال الذي تمارس فيه الإدارة نشاطها، وتلتزم باحترام حدودها، فإذا خالفت ذلك كان لزاما عليها العودة إلى حظيرة المشروعية، وتمسك العميد

---

[1]- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص270 .
[2]- خليل ،عبد القادر ، نظرية سحب القرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 49.
[3]- مباركي ، محمد الصالح (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري، مصدر سابق ، ص54 .
[4]- خليل ، عبد القادر ، نظرية سحب القرارات الإدارية ،مصدر سابق ، ص53 .

"دوجي" بمبدأ المشروعية معروف بمقولته المشهورة "إن هذا المبدأ ليس له ولا يمكن له ولا يجب أن يكون له أي استثناء "وعملا بهذا المبدأ فللجهة الإدارية الحق في سحب قرارها، متى تحققت من عيوبه، ومخالفة للمشروعية وليس لأحد إن يشكوا من سحبها لقراراتها الإدارية، لأن الأصل في العمل الإداري تحقيق المصلحة العامة وانه إذا اضر السحب بأحد فلصاحب المصلحة حق التعويض.[1]

والقضاء الألماني اخذ بهذا المبدأ ، فقد أجاز سحب القرارات غير المشروعية في أي وقت، احتراما لمبدأ الشرعية ويتطلب لسحب القرار، أن يكون القرار قد أصابه العيب أو عدم المشروعية، وتقرير تعويض مناسب لجبر الضرر الذي أصاب الغير من جراء السحب[2].

ويتضح من خلال استقرار الآراء السابقة، إن الأمر مستقر على المحافظة على سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وان ذلك لن يتحقق إلا باستقرار المراكز القانونية والأوضاع، ويحصل ذلك في إطار احترام مبدأ المشروعية، والتوفيق لما ابتدعه مجلس الدولة الفرنسي في ميعاد السحب.

من خلال ما تقدم يرى الباحث إن ما نادى به العميد "دوجي" لا يمكن التسليم به في كافة جوانبه لأنه يغالي في الدفاع عن مبدأ المشروعية ويجعله أعلى من اعتبارات استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، فهو يرى إن من حق الجهة الإدارية السحب في أي وقت دون التقييد بمدة معينة ما دام إن القرار معيب ، فهذا إن كان من شأنه أن يؤدي إلى احترام مبدأ المشروعية إلا أنه سوف يؤدي إلى زعزعة استقرار المراكز والأوضاع القانونية للأفراد. فالإدارة ملزمة أن توفق بين المبادئ التي تحكم نظرية السحب ، لان مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار الأوضاع القانونية مبدآن عزيزان على الحياة القانونية، غير إن التطبيق العملي قد يفرز وضعيات تستدعي التضحية بهذا المبدأ أو ذاك، وهنا أنقذ مجلس الدولة الفرنسي ، بإبداعه فكرة الميعاد في حادثة السيدة كاشيه ، وهو الأسلم في الحياة القانونية العملية، رغم السجال الحاصل بين من يوجب استقرار النظام الاجتماعي حتى على حساب بعض مظاهر المشروعية، وعلى رأسهم هوريو ، وبين من يتقيد بحرفية مبدأ المشروعية، وعلى رأسهم ديجي.

من كل ما تقدم يرى الباحث أن الإدارة تعمل في محيط متغير أحداثه متسارعة، وهي مكلفة بتسييره بانتظام واطراد، لذلك لا نقلل من أهمية الأسس المشار إليها سابقا في حق الإدارة في سحب قراراتها، إلا أنها غير كافية إن تم الاعتماد عليها متفرقة خاصة فيما يتعلق بمبدأ المشروعية والمصلحة العامة، فلا بد من اعتبار كل هذه النظريات ككتلة واحدة أساساً لسلطة الإدارة في سحب قراراتها.

---

[1] - عزيز ، هاني (2013) الوسيط في القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص173 .

[2] - عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ،مرجع سابق ، ص 288

المطلب الثالث

المبادئ التي تحكم الإدارة في السحب

اختلف الفقهاء حول تحديد المبادئ التي تحكم الإدارة في السحب ، إذ تعد عملية سحب القرارات الإدارية معقدة وشائكة ، وذلك لوجود مبدأين متعارضين ومدى إمكانية التوفيق بينهما ، والمبدأين هما مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار الحقوق وعدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة ، إضافة إلى مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .[(1)] وبناء عليه سوف نعالج هذه المبادئ بشيء من التفصيل .

الفرع الأول

مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية

إن مبدأ عدم الرجعية هو من المبادئ المتفق عليها فقهاً وقضاءً سواء في فرنسا أو مصر أو الأردن أو العراق ، والمسلم بها سواء كان ذلك في مجال القوانين وبخاصة القوانين الجنائية أم في مجال القرارات الإدارية بنوعيها التنظيمية والفردية .

ويقصد بعدم رجعية القرار الإداري هو عدم سريانه على ما تم قبل بدء نفاذه وهو تاريخ الإصدار بالنسبة للإدارة وتاريخ الإشهار والإعلان بالنسبة للأشخاص المخاطبين به وذلك ضمانا لاستقرار المعاملات ولعدم المساس بالحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تمت في ظل نظام قانوني سابق واحتراماً لقواعد الاختصاص من حيث الزمان [(2)].

فالمبدأ المسلم به في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري إن القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية أم فردية لا يجوز تضمينها أثراً رجعياً وقضاءه بهذا الخصوص مستقر ومطرد .[(3)] فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في العديد من المناسبات على (إن القرار الإداري لا اثر له في تاريخ سابق على إعلانه ويصاب القرار بعدم المشروعية إذا نص فيه على انه يسري من تاريخ سابق لصدوره) .[(4)]

كما أيدت محكمة القضاء المصري هذا الاتجاه في حكمها الذي جاء فيه (لا تسري أحكام القرارات الإدارية واللوائح إلا على ما يقع من تاريخ صدورها) .[(5)]

وقد حذا القضاء الإداري الأردني والعراقي حذو القضائيين الإداريين الفرنسي والمصري فيما يتعلق بعدم رجعية القرارات الإدارية ، حيث أقرت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في الكثير من

---

[1]- بدوي ، ثروت (1982) تدرج القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية ،القاهرة ، دار النهضة العربية ، ص118 .
[2]- راضي ، مازن ليلو (2010) النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية ، ط1 - اربيل ، العراق ، مطبعة شهاب ، ص62 .
[3]- الطماوي ، سليمان محمد (2012) ،النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق ، ص 558 .
[4]- مساعدة ، أكرم عارف (1992) القرار الإداري -دراسة مقارنة ، ص110 .
[5]- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) ، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، ج2 ، دار الفجر للطباعة ، ص655 .

أحكامها على مبدأ عدم الرجعية ومنها ما ذهبت أليه في حكمها عام 2002 حيث تقول (بما أن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ 2002/1/30 وعلى أن يكون نافذاً من تاريخ 2002/1/1 أي بأثر رجعي فانه يكون مخالفاً للقانون ويستوجب الإلغاء من حيث الرجعية) .[1] وفي قرار أخر قضت " لا يجوز أن تكون للقرارات الإدارية أثار رجعية بل تسري من تاريخ صدورها "[2] .

وكذلك نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 82 لسنة 2013 منه نص في المادة (54) من على (لا يجوز أن يكون للتعيين أو تعديل الوضع أثر رجعي ويعتبر تعيين الموظف من تاريخ مباشرته العمل ويتقاضى راتبه الأساسي من ذلك التاريخ) .

أما القضاء العراقي فقد اخذ بمبدأ عدم الرجعية في العديد من المناسبات ، من أهمها قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة تقول فيه (ليس للقانون اثر رجعي إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك وبما إن المشرع لم ينص على تطبيق القانون رقم (23) لسنة 2008 بأثر رجعي لذا يجب تطبيقه اعتباراً من تاريخ نفاذه وليس بأثر رجعي يمتد للماضي) . [3]

فقد جاءت أحكام القضاء الإداري الأردني والعراقي واضحة وصريحة على عدم جواز الرجعية ، إن العدالة والمنطق يقضيان أن لايطبق القرار بأثر رجعي (أي أن يصدر القرار بتاريخ معين ويكون نافذاً بتاريخ سابق لإصداره) فهذا الأمر يعتبر في غاية الخطورة ويشكل تهديداً على المراكز والحقوق التي أنشأت في السابق .

لذلك نصت اغلب الدساتير على مبدأ عدم الرجعية ومنها الدستور العراقي الحالي لعام 2005 في المادة (6/19) على (انه ليس للقوانين اثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك، ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم) . وكذلك الدستور الأردني لعام 1952 نص في المادة (2/93) على أن (يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسر مفعوله من تاريخ أخر) وكذلك الدستور المصري في المادة (187) تنص على (انه لا تسري أحكام القوانين إلا من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها اثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب) . ولتوضيح مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ستتولى الدراسة بيان الاعتبارات التي يستند إليها هذا المبدأ والاستثناءات التي ترد عليه .

[1]- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 2002/114 ، المجلة القضائية ، رقم 10 ، ص426 .
[2]- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (142) لسنة 2008 ، منشور في مجلة نقابة المحامين ، لسنة 2009 .
[3]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي رقم (406) لسنة 2009 ،تاريخ 2009/10/18 ، ص423 .

أولاً: الاعتبارات التي يقوم عليها مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية :

يعتبر مبدأ عدم الرجعية من المبادئ التي لقيت اهتماماً قضائياً وفقهياً واسعاً ، والتي حرص المشرع على تأكيدها واحترامها من قبل الإدارة لان الرجعية فيها مجافاة للمنطق والعدالة وانه ليس من الحكمة أن تمس هذه القرارات الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة في ظل نظام قانوني معين، وهذا المبدأ لم يأتي من فراغ وإنما دعت الحاجة إليه باعتباره ضمانة لحماية حقوق الأفراد ، ونتيجة لذلك فقد اوجد الفقه والقضاء الكثير من الاعتبارات التي يمكن إجمالها بما يأتي :

1- العدالة والمنطق :

يعد مبدأ عدم الرجعية من الأسس الأولية التي يقوم عليها القانون في كل بلد ،لان الأخذ به شرط لازم لتحقيق العدالة واستقرار النظام . فالعدالة والمنطق تقتضي عدم رجعية القرارات الإدارية إلى الآثار التي ترتبت سليمة في الماضي ، حيث سيؤدي المساس بهذه الآثار إلى إهدار الثقة الواجبة في القرارات الإدارية ، وعليه يجب ترك القديم على قدمه وترك الآثار التي تمت في الماضي سليمة لان المساس بها يعني اضطراب أحوال الناس واستحالة استقرار أوضاعهم .

وقد أيد هذا المبدأ من قبل الدكتور عبد الرزاق السنهوري بقوله إن العدالة تقتضي بعدم سريان التشريع على ما سبق صدوره من الوقائع والتصرفات (فليس عدلا في شي أن يأتي الأفراد أفعالا مباحة أو تصرفات انشؤوها وفق إرادتهم ، مرتبين بمقتضاها شؤون معاشهم فيأتي التشريع مقررا لعقوبة تسري في دائرة الأفعال المباحة أو لأحكام تخالف ما اتفقوا عليه منها).[1]

2- احترام الحقوق المكتسبة :

إن أهم الاعتبارات التي تقوم عليها فكرة عدم الرجعية هو عدم المساس بالحقوق المكتسبة ، حيث إن الأفراد متى ما كسبوا حقاً في ظل نظام قانوني معين فلا يجوز أن يأتي عليه القانون أو القرار الإداري فيعدله أو يلغيه من تاريخ سابق على صدوره .[2] ويرى العميد الطماوي إن اصطلاح " الحقوق المكتسبة " أصبح محل انتقاد الفقهاء ويمكن الاستعاضة عنه باصطلاح "المراكز القانونية الذاتية" ويقول انه أذا ما اكتسب الأفراد مركزاً قانونياً ذاتياً نتيجة قرار إداري أو اتفاق مع الإدارة فانه لا يجوز المساس بهذا المركز إلا بالوسيلة المشروعة وهي قانون ذي اثر رجعي .[3]

1- نقلاً عن السلامات ،ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ،ط1 ، الأردن ، إثراء للنشر والتوزيع ، ص179 .
2- جمال الدين ، سامي (1982) اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة عليها ، الإسكندرية ، منشأة المعارف،ص79 .
3- الطماوي ، سليمان محمد (2012) ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مصدر سابق ، ص 561 .

وتختلف القرارات الإدارية الفردية في ذلك عن القرارات التنظيمية ، فالأولى وحدها هي التي يمكنها أن تنشئ المراكز القانونية المستقرة والحقوق المكتسبة ، بينما لا يمكن لأحد أن يكتسب حقاً من لائحة ، فاللائحة لا تستنفذ بمجرد تطبيقها . ويمكن تعريف الحق المكتسب "بأنه ذلك الحق الناشئ عن التصرف القانوني الذي ينشئ مركزا قانونيا"[1]، وقد عرف مجلس الدولة الفرنسي الحق المكتسب في احد أحكامه بالقول "إنها الحقوق المتولدة عن القرارات الإدارية الفردية والنهائية"[2].إما محكمة العدل العليا الأردنية السابقة فقد عرفته بأنه الحق الذي تكونت عناصره في ظل أوضاع قانونية تبرره وتحميه.[3]

إن تأييد دور هذا المبدأ لم يقتصر على الفقه الإداري بل كان للقضاء دور فعال في تبنيه لهذا المبدأ، فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة وإعمالا لمبدأ عدم الرجعية في العديد من قراراتها بعدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة ، ومن ابرز هذه القرارات تلك التي تضمنت نصاً صريحاً على القول "بأنه لا يجوز المساس بهذه الحقوق المكتسبة إلا بمقتضى قانون ينص على الأثر الرجعي، وحرصاً على المصلحة العامة التي تقتضي الحرص على اطمئنان الناس على استمرار حقوقهم المكتسبة فقد اقر مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية[4].

وفي قرار أخر قضت (إن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يقوم على أساس عدم المساس بالحقوق المكتسبة ، لان الأفراد إذا ما اكتسبوا حقاً في ظل نظام قانوني معين فلا يصح المساس بهذه الحقوق بقرارات إدارية ذات اثر رجعي تهدد المراكز القانونية الذاتية التي تحققت للموظف في ظل نظام قانوني معين ، كما إن عدم رجعية القرارات تقوم على أساس حماية حقوق الأفراد من الاعتداء ومنع الاضطراب في أوضاع استقرت قبل صدور القرار).[5]

أما في العراق فقد نصت المادة (30 البند أولاً/أ) من قانون التعديل الأول لقانون التقاعد الموحد رقم 27 لسنة 2006 على (أن تعدل رواتب المتقاعدين قبل نفاذ هذا القانون دون المساس بحقوقهم المكتسبة) . وفي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه "لا يسري القانون على الحقوق المكتسبة قبل نفاذه كون المميز عليه قد اكتسب حقوقاً لا يجوز المساس بها حتى وان صدرت تشريعات لاحقة"[6]

1- السيد عويس ، حمدي أبو النور (2011) مبدأ احترام الحقوق المكتسبة ، الإسكندرية ، دار الفكر الجامعي . ص11 .

2- صالح ،معمر مهدي (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد،كلية الحقوق ، ص 30 .

3- أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان ، دار الثقافة ، ص538 الهامش.

4- نقلاً عن القطاونة ، تحسين مجير محمد (2007) سحب القرار الإداري ،مصدر سابق ، ص45 .

5- قرار محكمة العدل العليا رقم 327 لسنة 1997 ، تاريخ 1997/12/15منشور بالمجلة القضائية ، ص365 .

6- قرار مجلس الانضباط العام رقم 673 لسنة 2012 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص 280 .

وفـي قـرار أخـر لمحكمـة القضـاء الإداري جـاء فيـه (إن ملكيـة العقـار المـوروث تنتقـل لحظـة المـوت، والـوارث يعـد مكتسـباً لحـق الملكيـة لحظـة الوفـاة ولا يجـوز المسـاس بمـا اكتسـبه مـن حقوق).[1]

3- ضمان استقرار المراكز القانونية :

يعتبـر مبـدأ عـدم الرجعيـة ضـمانة لا غنـى عنهـا للاسـتقرار فـي المجتمـع ، وبالتـالي لـن يكـون هنـاك اسـتقرار مـا دام لـلإدارة حـق إبطـال المراكـز القانونيـة التـي نشـأت وتكونـت فـي الماضـي ، أو اسـتبدال هـذه المراكـز بغيرهـا مـع كـل قاعـدة تنظيميـة جديـدة ، وعليـه يجـب تـرك القـديم علـى قدمـه ، وتـرك الآثـار التـي تمـت فـي الماضـي سـليمة ، لان المسـاس بهـا يعنـي اضطراب أحوال الناس واستحالة استقرار أوضاعهم.

وفـي هـذا الشـأن يقـول (بلانيـون) : "لـن يكـون هنـاك أي أمـان بالنسـبة للأفـراد إذا كانـت حقـوقهم وثـرواتهم وحـالتهم الشخصـية والآثـار التـي ترتبـت علـى هـذه الحقـوق والتصـرفات يمكـن فـي أي لحظة أن تتأثر أو تعدل أو تزول بسبب التغيير في إرادة المشرع" [2] .

فـالتنظيم إنمـا يكـون بالنسـبة للمسـتقبل ، مـع تـرك الآثـار التـي تمـت فـي الماضـي سـليمة ، ولهـذا فـان الدسـاتير تـنص علـى إن القـوانين تسـري بالنسـبة للمسـتقبل .[3] لان المصـلحة العامـة تقتضـي أن لا يفقـد النـاس الثقـة والاطمئنـان علـى اسـتقرار حقـوقهم التـي اسـتقرت فـي زمـن مضـى وانقضـى ، فـإذا كـان القـانون وسـيلة لتحقيـق النظـام والاسـتقرار فيجـب أن يشـعر النـاس بـان مـا اكتسـبوه فـي ظـل قـانون معـين غيـر قابـل للضـياع بـأي شـكل كـان ، ففـي قـرار لمحكمـة العـدل العليـا السـابقة جـاء فيـه (لقـد اسـتقر الفقـه والقضـاء علـى انـه لا يجـوز سـحب القـرار الإداري أو إلغـاءه إذا اكسـب حقـاً للغيـر ، إلا إذا تـم السـحب والإلغـاء خـلال مـدة الطعـن، وذلـك لكـي تسـتقر المعـاملات الإداريـة ولا تكـون عرضـة للتغيـر والتبـديل مـدة طويلة).[4]

وفـي قـرار أخـر رقـم 45 لسـنة 2012 جـاء فيـه (انـه لا يجـوز المسـاس بـالحقوق المكتسـبة التـي تولدت عن القرار الإداري بعد مرور مدة الطعن حتى لو كان هذا القرار باطلاً) .[5]

---

1 - قرار محكمة القضاء الإداري العراقي رقم 109 لسنة 1999 ، تاريخ 1994/3/19 ، منشور في الموسوعة العدلية ، العدد 16 .
2 - السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص180-181 .
3- الطماوي ، سليمان محمد (2012) ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مصدر سابق ، ص652 .
4- العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، ط1 ، عمان ، دار الثقافة ، ص340 .
5 - العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص322

وقد تبنى مجلس الانضباط العراقي هذا المبدأ في إحدى قراراته والذي جاء فيه "لا تسري القرارات الإدارية بأثر رجعي إذا اكتسب ذوو العلاقة بها حقاً وأصبحت لهم مراكز قانونية ثابتة بعد مضي مدة الطعن القضائي بالقرار الإداري"[1].

ويرى الباحث إن الحكمة في ذلك إن الدستور وكافة القوانين النافذة تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي ويترتب على ذلك انه ليس للقرارات الإدارية اثر رجعي لأنها أداة تنفيذ تلك القوانين وهي أدنى منها درجة في سلم التدرج القانوني، فلا يمكن أن يكون للقرارات الإدارية ما ليس للقوانين والتشريعات.

4- احترام حدود الاختصاص الزمني :

من المسلم به إن تضمين القرار الإداري أثراً رجعياً إنما ينطوي على مخالفة لقواعد الاختصاص من حيث الزمان . فمن واجب السلطة الإدارية المختصة عند إصدار القرار الإداري أن تحترم الحدود والمدى الزمني لممارستها لسلطاتها بحيث لا يجوز لهذه السلطة أن تتجاوز حدود الاختصاص الزمني لفترة سابقة وان تعود بأثر رجعي على ما تكون للأفراد من حقوق .[2]

وقد أشار مجلس الدولة الفرنسي في بعض قراراته إلى أن تحريم الرجعية في القرارات الإدارية يرجع إلى عدم الاختصاص من حيث الزمان .[3]

إن القصد من عدم رجعية القرارات الإدارية على مفهوم الاعتبارات السابقة هو حماية الأفراد، ولهذا فان الفقه الايطالي ذهب إلى التفرقة بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الفردية ، فبالنسبة للقرارات التنظيمية فقد اعملوا قاعدة عدم الرجعية ، وبالنسبة للقرارات الفردية فقد جعلوا تحريم الرجعية منوطاً بمدى ما تسببه الرجعية من فائدة أو أضرار للأفراد . ولذلك فقد ميز احد الفقهاء الايطاليين حالات الرجعية في القرارات الفردية وهي انه يجوز للإدارة أن تضمن القرار الفردي أثراً رجعياً إذا كان من شأن الرجعية أن ترتب حقوقاً للأفراد، وبعكس ذلك يمتنع على الإدارة أن تضمن قراراها الفردي أثراً رجعياً إذا كان يرتب على الأفراد واجبات ، حيث إن القرارات التي تنشأ عنها حقوق وواجبات فان شرعية رجعيتها تكون منوطة بتوازن ما تفرضه من واجبات وما تنشئه من حقوق . وهذا المذهب الايطالي ليس مقبولاً في فرنسا لان عدم الرجعية يحكم القرارات الإدارية بنوعيها دون أن تكون هناك تفرقة ما بين القرارات التنظيمية والفردية. [4]

1- قرار مجلس الانضباط العام رقم (41) لسنة 2006 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص428 .
2- القطاونة ، تحسين مجير محمد (2007) سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص 46 .
3- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (2007) القانون الإداري ، مطبعة التعليم ، جامعة الموصل ، ص203 .
4- نقلاً عن العدوان ، رائد محمد يوسف (2013) نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، ص97.

ثانياً: الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم الرجعية:

قد ابرز فقه القانون العام المبررات التي دعت إلى الأخذ بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، في الرغبة في احترام الحقوق المكتسبة من ناحية، وضمان استقرار المعاملات من ناحية أخرى، وأخيرا احترام قواعد الاختصاص حتى لا يفتح الباب للاعتداء على اختصاصات الموظفين السابقين من الموظفين الحاليين لو أبيحت الرجعية ، وينطبق مبدأ عدم الرجعية على جميع القرارات الإدارية سواء التنظيمية منها أو الفردية ويترتب على الإخلال بالمبدأ بطلان القرار الصادر بأثر رجعي.

وعلى الرغم من المبررات السابقة التي تؤكد على الحكمة من إقرار هذا المبدأ إلا إن هناك بعض الاستثناءات على هذا المبدأ تتمثل بما يأتي :-

1- إباحة الرجعية بنص القانون :

من الجائز صدور قانون يمنح الإدارة حق إصدار قرارات إدارية في حالات خاصة ذات اثر رجعي وقد يخول المشرع للإدارة إصدار قرارات ذات اثر رجعي بنص صريح ويكون ذلك بمثابة تفويض من المشرع للإدارة في ممارسة اختصاص لا يملكه سواه حيث لا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة إلا بقانون، ومن أمثلة ذلك تخويل المشرع للإدارة بإصدار قرار بإعادة الموظفين الذين حالت الحرب دون استمرارهم في وظائفهم مع تصحيح وضعهم منذ قيام الحرب أو سحب نوع معين من القرارات ابتداء من تاريخ معين في الماضي(1).

إذ يجوز للمشرع أن يخول الإدارة بنص صريح أن تصدر قرارات معينة بأثر رجعي على اعتبار أن المشرع يمثل المصلحة العامة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها.(2)

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المعنى في العديد من أحكامه منها انه "يجوز الرجوع في القرار الإداري السليم إذا وجد نص قانوني" (3) ، كما أكد مجلس الدولة المصري ذلك بقوله (الأصل في اللوائح والقرارات ألا تسري أحكامها إلا من تاريخ صدورها ولا يرجع أثرها إلى الماضي إلا بنص صريح فإذا خلت من مثل هذا النص كان نفاذها من تاريخ صدورها فقط).(4)

أما في العراق والأردن فان الاتجاه يسير إلى عدم إضفاء طابع الرجعية على القرار الإداري دون إجازة من المشرع وأحكام القضاء العراقي والأردني واضحة الدلالة على ذلك ، فقد أكد مجلس الانضباط العام هذا الاتجاه بقوله " لا يمكن اعتبار أمر إلغاء أمر الإحالة على

---

1 - حامد ، رشا شاكر (2008) النظام القانوني للقرارات الإدارية التنظيمية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ص78 .
2 - رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص544 .
3- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ،مصدر سابق ، ص74 .
4- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، مصدر سابق ، ص1358 .

التقاعد نافذا بأثر رجعي دون نص صريح بذلك "[1] وفي قرار لديوان التدوين القانوني يقول فيه (إن المركز القانوني للموظف يتحدد بتاريخ صدور القرار المنشئ لمركزه الجديد ولا يمكن أن ينسحب هذا الأثر إلى تاريخ سابق إلا بنص قانوني...) .[2]

وهذا ما استقرت عليه محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بالقول (إذا تضمن القرار الطعين نقل اسم المستدعي من سجل المحامين المزاولين إلى سجل المحامين غير المزاولين اعتباراً من تاريخ إقامته خارج الأردن ، أي إن القرار صدر بأثر رجعي ، وبما انه على ما استقر عليه قضاء المحكمة بأنه لا رجعية للقرار الإداري إلا بنص يجيز ذلك...).[3] وفي قرار أخر لمحكمة العدل العليا الأردنية تقول فيه إن الرجعية جائزة في حالة صدور تشريع بذلك إذ تقول " وحيث إن القرارات الإدارية لا يجوز تضمينها أثراً رجعياً إلا إذا نص القانون الذي صدر القرار بموجبه على الرجعية" [4]

ويرى الباحث أن منح الإدارة صلاحية إصدار قرارات ذات اثر رجعي يشكل خطورة ، إذ قد تحول الإدارة عن الأهداف التي أجازت بها هذه النصوص الرجعية ، فلا بد أن تكون هذه الرجعية محاطة بضمانات الأمر الذي يحول دون تعسف الإدارة ودون المساس بالمراكز القانونية المكتسبة بأثر رجعي، ومن هذه الضمانات كما ورد في الدستور المصري لسنة 1971 في المادة (179) منه على إباحة الرجعية ، إلا انه أحاطها بضمانة استثنائية وهي موافقة أغلبية مجلس الشعب ، حيث ورد النص (...ومع ذلك يجوز الرجعية في المواد غير الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية مجلس الشعب) .

2- رجعية القرارات الإدارية تنفيذا لحكم قضائي بالإلغاء :-

قد تصدر الإدارة قرارا معينا فيطعن فيه احد الأفراد طالبا إلغاءه وقد يحكم القضاء بالإلغاء فهنا يصبح القرار هو والعدم سواء ليس بالنسبة للمستقبل فحسب وإنما بالنسبة للماضي أيضاً بحيث يصبح القرار وكأنه لم يوجد أصلاً ، وهنا يلزم أعادة الحال إلى ما كان عليه لو لم يصدر القرار المحكوم بإلغائه ويصدر قرار جديد بأثر رجعي .

فلو إن الإدارة تخطت موظفا في الترقية وطعن في القرار وصدر حكم لصالحه فيلزم في هذه الحالة أن تقوم الإدارة بإصدار قرار بأثر رجعي بالترقية اعتبارا من تاريخ ترقية

1- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص77 .
2- صالح ، معمر مهدي (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص54 .
3- قرار محكمة العدل العليا رقم 1990/256 لسنة 1991 ، منشورات مركز عدالة .
4- العتيبي ، جهاد صالح (2015) ، موسوعة القضاء الإداري، مصدر سابق ،ص341 .

زملائـه[1]، فالإلغـاء القضـائي للقـرار الإداري يـؤدي إلـى إعـدام القـرار الإداري لـيس بالنسـبة إلـى المسـتقبل فحسـب ، بـل وبالنسـبة إلـى الماضـي بحيـث يصـبح القـرار وكأنـه لـم يوجـد إطلاقـاً [2]، لان كل ما يبنى على باطل يبطل .

وتشـير أحكـام القضــاء الإداري إلــى إن الرجعيـة فـي تنفيـذ حكـم الإلغـاء تعـد اسـتثناء مـن مبـدأ عـدم رجعيـة القـرارات الإداريـة ، ففـي فرنسـا أجـاز مجلـس الدولـة الفرنسـي إصـدار قـرار ذي اثـر رجعـي لتصـحيح الوضـع القـانوني الـذي أقامـه قـرار سـابق حكـم القضـاء بإلغائـه [3] ، وكـذلك الأحكـام الصـادرة عـن مجلـس الدولـة المصـري أشـارت صـراحة إلـى أن تنفيـذ حكـم الإلغـاء يعـد اسـتثناء مـن مبـدأ عـدم الرجعيـة ، ومـن ذلـك حكـم محكمـة القضـاء الإداري والـذي ورد فيـه (لا تسـري أحكـام القـرارات الإداريـة إلا علـى مـا يقـع مـن تـاريخ صـدورها ولا يترتـب عليهـا اثـر فيمـا وقـع قبلهـا إلا فـي حـالتين ،الأولـى أن تكـون هـذه القـرارات واللـوائح صـادرة تنفيـذاً لقـوانين ذات اثر رجعي ، والثانية أن تكون هذه القرارات تنفيذا لأحكام مجلس الدولة) .[4]

وسـار كـل مـن القضـاء الإداري العراقـي والأردنـي علـى نـهج القضـاء الإداري فـي فرنسـا ومصـر فيمـا يتعلق بالأثر الرجعي لحكم الإلغاء ، حيث قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في حكم لها جاء فيه "إن مقتضيات حكم الإلغاء الصادر عن محكمة العدل العليا يوجب على الإدارة إعادة الحال إلـى مـا كانـت عليـه قبـل صـدور القـرار الملغـي"[5] . وفـي قـرار للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة العراقي جاء فيه " يترتب على إلغاء القرار الإداري بحكم قضائي إلغائه وإلغاء أثاره كافة من لحظة صدوره .[6] وعليه فان إلغاء القرار الإداري من قبل القضاء يعني إعدام القرار واعتباره كان لم يصدر وبالتالي تلتزم الإدارة بكل ما يقتضيه الحكم ومنه إصدار قرارات ذات اثر رجعي تنفيذا لحكم الإلغاء .

3- القـرارات الإداريـــة التـــي تتضــمن بالضــرورة أثــراً رجعيــاُ :- توجـد بعـض القـرارات الإداريـة التي تتضمن بالضرورة أثراً رجعياً ، ويرجع ذلك لظروف خاصة ومن أمثلتها:-

أ- **الرجعية في حالة سحب القرارات الإدارية** :يترتب على سحب القرار الإداري إعدامه بأثر رجعي ، أي اعتباره كان لم يكن ، فالقرار الساحب يلغي القرار المسحوب من تاريخ صدوره ، إي إن القرار الساحب يكون له أثراً رجعيا ، ومن ثم يعد استثناءً من مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .

1- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، (2012) الأسس العامة للقرارات الإدارية ،مصر، دار الكتب والوثائق القومية ، ص194.
2- حامد ، رشا شاكر (2008) النظام القانوني للقرارات الإدارية التنظيمية ، مصدر سابق ، ص79 .
3- الحلو ، ماجد راغب، القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص232 .
4- سليم بن سهلى (2011) الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء ، ط1 ، مصر، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، ص 59 .
5- نقلاً عن السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) مصدر سابق ، ص234 .
6- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 453 لسنة 2012 بتاريخ 2012/8/16 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص219 .

ب- **الرجعية بسبب مقتضيات سير المرفق العام** : حيث يستبعد مبدأ عدم الرجعية كلما تعارض مع مقتضيات سير المرافق العامة أو كانت نتائجه غير مقبولة ، ومن أمثلة الحالات التي أباح فيها كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري الرجعية ، حالة رجعية قرارات تعيين بعض الموظفين إذا ما تأخر صدور القرار عن يوم تسلمهم أعمالهم .[1]

ج- **الرجعية في حالة القرارات المؤكدة والمفسرة** : إن القرارات المفسرة والقرارات المؤكدة تتضمن بطبيعتها أثراً رجعياً ، وذلك لأنها قرارات لا تضيف بذاتها أثراً جديداً إلى عالم القانون ، بل يقتصر أثرها على تأكيد أو تفسير نص سابق ، ومن ثم لابد أن يرتد أثرها في التأكيد أو التفسير إلى تاريخ صدور ذلك النص.

ويقول الدكتور الطماوي في هذا الشأن " إن القرار المؤكد لا يعتبر في حقيقة الأمر قراراً إداريا لأنه لا يحدث بذاته أي اثر قانوني ، فأثره لا يعدو أن يكون مجرد تأكيد للأثر القانوني الذي أحدثه قرار سابق.[2]

د- **الرجعية في حالة تصحيح الأوضاع المعيبة** : قد تصدر الإدارة قرارات إدارية يشوبها عيب معين أو قد تخرج عما هو مقرر لها، وعندها يصبح القرار معيباً لمخالفة مبدأ المشروعية ، لذا قد تلجا الإدارة إلى تلافي الأخطاء التي أصابت قراراتها لترتقي بها إلى مصاف الشرعية، وإن تصحيح القرار غير المشروع لابد أن يكون بأثر رجعي، يسري من تاريخ صدور القرار المعيب . ويأخذ التصحيح إحدى صورتين[3] :

أ- أن يصدر من الإدارة قرار معيب ، ثم تنتبه إلى خطئها وتحاول أن تصحح عملها الأول بقرار لاحق.

ب- أن يصدر قرار من شخص أو هيئة لا صفة لها في إصداره ، وتريد الجهة الإدارية المختصة أن تصحح الوضع السابق ، بقبول ذلك القرار من تاريخ صدوره .

يتضح مما سبق أن هذه الاستثناءات على مبدأ عدم الرجعية يبررها إن قاعدة عدم الرجعية هي من صنع القضاء ، والاعتبارات العملية تتطلب وضع حلول طبقاً للمستجدات هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى أن سير العملية الإدارية وطبيعة بعض الأمور تتطلب الرجعية .

1- السناري ، محمد السنا ري (بدون سنة طبع) نفاذ القرارات الإدارية -دراسة مقارنة ، الإسراء للطباعة ، ص261 .
2- نقلاً عن السناري ، محمد السناري ، نفاذ القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص255 .
3- العدوان ، رائد محمد يوسف (2013) نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد ، مصدر سابق ، ص117 .

الفرع الثاني

مبدأ المشروعية

إن مبدأ المشروعية هو عماد الدولة الحديثة وأساس بنائها وتنظيمها ، إذ لا يمكن أن نتصور في عصرنا الحالي وجود دولة لا تتبنى مبدأ المشروعية .

ويفرض هذا المبدأ أن تلتزم الإدارة في جميع تصرفاتها بالحدود المرسومة لها في مجموعة القواعد القانونية المقررة في الدولة وان تمارس فعاليتها في نطاقها ،[1] ويقصد بمبدأ المشروعية في مجال القانون الإداري هو خضوع الإدارة فيما تصدره من قرارات وما تأتيه من تصرفات وأفعال للقانون ، سواء كانت هذه قرارات فردية أو عامة وفيما تبرمه من عقود إدارية[2]، لذلك يتعين أن تتم تصرفات الحكام والمحكومين ضمن حدود القانون بمعناه العام. ويترتب على مخالفة مبدأ المشروعية الإدارية بطلان التصرفات الإدارية المخالفة واعتبارها باطلة ومعدومة وفقاً لمدى جسامة المخالفة ، فكل عمل أو تصرف تأتيه الإدارة مخالف للقانون أو ليس له أساس قانوني يعد غير مشروع ويكون محلاً للطعن فيه .

فمقتضى هذا المبدأ إن الإدارة كما يجب عليها أن تتقيد في قراراتها بالقانون ، فان عليها من باب أولى إذا هي خالفته وحادت عنه أن تحترمه وذلك بان تقوم بسحب قراراتها المخالفة للقانون، فسحب القرارات يمثل جزاء لعدم المشروعية توقعه الإدارة على نفسها ، فتقوم بنفسها بما يمكن أن يقوم به قاضي الإلغاء .[3]

فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في البداية إلى تخويل الإدارة سحب قراراتها غير المشروعة في أي وقت ومهما مضى عليها من زمن ، إلا إن منح هكذا تخويل قد يهدم مبدأ استقرار الحقوق ويخلق الكثير من المشاكل في أعمال الإدارة ، لكن وفي وقت لاحق عدل مجلس الدولة الفرنسي عن ذلك وقيد حق الإدارة في سحب أو إلغاء قراراتها غير المشروعة بان يتم ذلك خلال مدة معينة ، فإذا انقضت تلك المدة يعامل القرار غير المشروع معاملة القرار السليم .[4]

1- طلبة ، عبد الله طلبة (2010) القانون الإداري ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة دمشق ، ص14 .
2- أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، ط1 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص51.
3- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2005) القانون الإداري ، الإسكندرية ، دار الفكر العربي ، ص775 .
4- الطماوي ، سليمان محمد الطماوي (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ط7 ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، ص693 .

وفـي مصـر أكـد القضـاء والفقـه الإداري إن الإدارة ملزمـة بإزالـة القـرار المعيـب ومـا يترتـب عليـه مـن آثـار ، لأنـه مـن حـق الإدارة وواجـب عليهـا سـحب قرارهـا المشـوب بأحـد عيـوب المشـروعية المتمثلـة فـي عـدم الاختصـاص أو عـدم إتبـاع الشـكل المقـرر قانونـاً ، أو انعـدام الأسـباب أو عيـب فـي المحـل أو الانحـراف بالسـلطة ،[1] وهـذا مـا أكدتـه محكمـة العـدل العليـا الأردنيـة فـي حكمهـا حيـث تقـول (إن سـحب القـرار الإداري غيـر المشـروع هـو تصـحيح لوضـع مشـروع وإزالـة مـا يترتـب عليـه مـن أثـار) .[2] ، وعلـى نفـس الـنهج سـار القضـاء الإداري العراقي أيضاً .

يتضـح لنـا ممـا تقـدم إن سـحب القـرار غيـر المشـروع واجـب علـى الإدارة لا مجـرد اختصـاص اختيـاري لهـا، لان مـن واجـب الإدارة الأول أن تعمـل علـى سـيادة حكـم القـانون والالتـزام بمبـدأ المشروعية الذي يشكل ضماناً أساسياً ويحمي الأفراد من تعسف الإدارة وتحكمها .

1- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) القرارات الإدارية ، الإسكندرية ، دار الفكر العربي ، ص301 .
2- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1997/228 في 1997/9/24 ، المجلة القضائية ، ص 497 .

المبحث الثاني

أنواع القرارات الإدارية من حيث مدى جواز سحبها

من المسلم به في القانون الإداري ، إن الإدارة تملك الحق في سحب القرارات التي تصدر عنها، ولكن المشكلة هنا تثور عن أي نوع من القرارات تملك الإدارة سحبها ، حيث إن القرارات التي تصدر من الجهة الإدارية ليست كلها من طبيعة واحدة ، فهناك القرارات الإدارية السليمة ، وهي القرارات التي صدرت متفقة مع أحكام القانون ، وهناك القرارات الإدارية المعيبة ، وهي التي أصابها عيب من عيوب عدم المشروعية التي تصيب القرار الإداري ، فهل تملك الإدارة سحب كل ما يصدر منها من قرارات ، أم هناك قرارات إدارية لا تملك الإدارة سلطة سحبها .

ومن خلال ما تقدم سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين يتناول الباحث في **المطلب الأول:** سحب القرارات الإدارية المشروعة . **والمطلب الثاني** : نتناول فيه سحب القرارات الإدارية المعيبة .

المطلب الأول

سحب القرارات الإدارية المشروعة

إن القرار الإداري متى صدر بصورة مشروعة ورتب حقوقا مكتسبة لأصحاب الشأن، أصبح محظورا على الإدارة سحبه أو إلغائه وبالتالي لا يجوز المساس به إلا عن طريق القرار المضاد الذي يخضع لشروط شكلية وموضوعية مختلفة ومستقلة عن القرار الأصلي وان هذه القاعدة مسلم بها فقها وقضاءً[1] سواء في فرنسا أو في مصر أو العراق أو الأردن مع بعض الاختلاف حول تلك التي ترتب حقوق أم لا . ويستوي في ذلك إن يكون القرار تنظيمياً أو فردياً ، لان سحب القرار السليم سوف يتم بالضرورة بقرار أخر يصدر بأثر رجعي، والقاعدة إن القرارات الإدارية ترتب أثارها من تاريخ صدورها وليس بأثر رجعي.[2]

كما إن السحب هو وسيلة لإنهاء القرارات الإدارية التي اكتنفها الغموض والأخطاء المادية والقانونية المتعلقة بالمشروعية ، وبالتالي لا يسمح بسحب القرار عند خلوه من العيوب والأخطاء ، وإلا عد القرار الساحب مخالفاً للقانون.

---

[1] - الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص 110 .
[2] - كنعان ، نواف (2012) القانون الإداري الأردني ، ط4 ، الأفاق المشرقة ، ص286 .

وقـد أفصـح مجلـس الدولـة الفرنسـي عـن ذلـك فـي العديـد مـن أحكامـه ، مـن أهمهـا حكمـه الصـادر فـي 23 ابريـل سـنة 1948 والـذي جـاء فيـه (انـه لا يجـوز لـلإدارة سـحب القـرار السـليم لمـا فـي ذلـك مـن إخـلال بـالمركز القـانوني والحـق المكتسـب المترتـب عليـه) .[1] كمـا اخـذ القضـاء المصـري بهـذا المبـدأ ،إذ جـاء فـي حيثيـات احـد الأحكـام الصـادرة مـن محكمـة القضـاء الإداري بقولها (إن القرارات الصحيحة لا يجوز سحبها أو تعديلها).[2]

وقـد سـار القضـاء الإداري الأردنـي بـذات الاتجـاه الـذي سـلكه مجلـس الدولـة الفرنسـي والمصـري، فقـد اسـتقر اجتهـاد محكمـة العـدل العليـا علـى انـه لا يجـوز سـحب القـرار الإداري السـليم ، ففـي قـرار لهـا رقـم 503 لسـنة 2013 تقـول فيـه (لا يجـوز سـحب القـرار الإداري السليم الذي يرتب حقوقاً لذوي الشأن ولا تملك الإدارة إلغاؤه أو سحبه) .[3]

أمـا فـي العـراق فلـم يجيـز القضـاء لـلإدارة سـحب القـرار الإداري السـليم المولـد للحقـوق، ففـي قـرار لمحكمـة التمييـز العراقيـة جـاء فيـه (إن إعطـاء إجـازة البنـاء إلـى المميـز هـو قـرار إداري صـدر صـحيحاً وملزمـاً فـلا يجـوز المسـاس بـه إن تعلـق بـه حـق للمميـز) .[4] أمـا فيمـا يتعلـق بـالقرارات غيـر المنشـئة للحقـوق فلـم يتبلـور موقـف واضـح مـن قبـل القضـاء العراقـي إلا إن الفقه قد عبر عن موقفه في سحب هذه القرارات في أي وقت دون التقيد بالميعاد.

وبمـا أن القاعـدة المسـلم بهـا هـي عـدم جـواز سـحب القـرارات الإداريـة المشـروعة المولـدة للحقـوق، إلا انـه قـد وردت اسـتثناءات عـدة كـان أبرزهـا سـحب قـرارات فصـل المـوظفين والتـي أجـاز القضـاء الإداري سـحبها وقـد بررهـا الفقـه الإداري بـأن يجـري السـحب بـدافع الرحمـة والعدالة. ولذلك سيكون من الضروري تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين :

---

[1] - الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مصدر سابق ،
[2] - عكاشة ،حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1682.
[3] - العتيبي ، صالح جهاد (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص317 .
[4] - الجبوري ، ماهر صالح علاوي (2009) مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ،ص216 .

الفــرع الأول

سحب القـرار الإداري التنظيمـي

أن القـرارات التنظيميـة تتضـمن قواعـد عامــة مجـردة ويتولـد عنهـا مراكـز عامــة ولا تنشــئ مراكـز شخصـية ، فـإذا صـدر قـرار إداري (تنظيمـي أم فـردي) مشـروع فـلا يمكـن سـحبه ، إذ لا يمكـن أن يصـدر قـرار تنظيمـي كقاعـدة عامـة متضـمناً أثـراً رجعيـاً ، وحظـر الرجعيـة هـذا يشـكل قيـداً علـى حريـة الإدارة فـي الرجـوع فـي قراراتهـا التنظيميـة بـأثر رجعـي.[1] ، وبمـا أن القـرارات التنظيميـة تنشـئ مراكـز عامــة نجـد إن الإدارة تتمتـع إزاءهـا بسـلطات واسـعة، وبالتـالي يمكـن إلغـاء أو سـحب القـرارات التنظيميـة فـي حالـة عـدم مشـروعيتها أو ملاءمتهـا للظـروف المحيطـة بها وفقا لمقتضيات المصلحة العامة.

فالقضـاء والفقـه الإداري قـد انقسـم إلـى اتجاهـات عديـدة حـول مـدى جـواز سـحب القـرار الإداري التنظيمـي ووفقـا لطبيعـة القـرار الإداري ومـدى ارتباطـه بـالحقوق المكتسـبة وان هـذه الاعتبـارات كانـت أساسـاً لاخـتلاف الفقهـاء فـي سـحب القـرار التنظيمـي المشـروع لـذلك سـوف تتناول الدراسة موقف كل من القضاء والفقه الإداري من سحب القرار التنظيمي .

أولا: موقف القضاء الإداري من سحب القرار التنظيمي

لـم يعتمـد القضـاء الإداري اتجـاه واحـد فـي جـواز سـحب القـرارات التنظيميـة المشـروعة، إذ اختلـف قضـاء مجلـس الدولـة فـي فرنسـا عمـا ذهـب إليـه القضـاء المصـري والأردنـي ،فيمـا نجـد الأول انــه لـم يجيـز لـلإدارة سـحب القـرارات التنظيميـة فـي حالـة صـدورها سـليمة ذلـك اسـتنادا إلـى مبـدأ عـدم رجعيـة القـرارات الإداريـة واحترامـا للحقـوق المكتسـبة إلا إذا نـص القـانون علـى جـواز الرجعيـة ،بينمـا اتجـه القضـاء المصـري والأردنـي إلـى جـواز سـحب هـذه القـرارات في أحكامه مبررا ذلك إن هذه القرارات لا تولد حقوقا لأصحاب الشأن.

إمـا القضـاء الإداري العراقـي فأنـه اعتمـد مبـدأ عـدم جـواز سـحب القـرار التنظيمـي متـى صـدر سليماً احتراما للحقوق المكتسبة. وسوف نتناول هذا الاختلاف من خلال ما يلي:

---

[1] - بسيوني ، عبد الغني (2003) القانون الإداري ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ،ص522 .

1- موقف القضاء الإداري الفرنسي من سحب القرار التنظيمي

إن ما يتمتع به القرار الإداري التنظيمي من صفة العمومية والتجريد وإمكانية تطبيقية بشكل دائم كل ذلك تجعل القدرة على تغييره واردة في كل وقت وفقا للظروف أو لمقتضيات المصلحة العامة[1].

وان القاعدة العامة في القضاء الفرنسي هي إن سلطة الإدارة في سحب القرار الإداري التنظيمي تختلف من حيث دخوله أو عدم دخوله حيز التنفيذ, فالقرار التنظيمي متى صدر مشروعاً وتم تطبيقه لا يجوز للإدارة سحبه استنادا إلى مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، وهذه القاعدة سار عليها مجلس الدولة الفرنسي منذ فترة طويلة ففي حكم له في 2/21/ 1919 جاء فيه "إن القرار اللائحي لمحافظ "Tarn" الصادرة في 12/5/ 1906 والخاص بمنح عطلة أسبوعية بعد ظهر كل يوم احد، ويوم كامل كل خمسة عشر يوما للمحلات التجارية الواقعة في المحافظة المذكورة، وهذا القرار لا يمكن الرجوع فيه دون نص قانوني يخول ذلك، وبما إن المحافظ رجع في قراره أعلاه بتاريخ 11/ 2/ 1911 فان قرار الرجوع هذا جدير بالإلغاء"[2] وإذا حصل هناك تعديل أو استبدال للقرار اللائحي فلن يكون إلا إذا أثر في المستقبل فقط لان التنظيم يكون بالنسبة إلى المستقبل لا بالنسبة إلى الماضي.[3]

وقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي للإدارة سحب القرار التنظيمي المشروع إذا لم يدخل حيز التنفيذ، والقرار التنظيمي الذي لم ينشر، حيث إن السحب في هذه الحالة مساويا للإلغاء وبالتالي لا يتعارض مع مبدأ عدم الرجعية[4].ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن حكمه في عام 1978 حيث قضى المجلس بشرعية سحب القرارات التي لم تنشر أو تعلن دون التقيد المواعيد المقررة قانونا لسحب القرارات الإدارية[5]. وهذا ما اخذ به مجلس الدولة المصري ، ففي قرار للمحكمة الإدارية العليا جاء فيه (إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه مادام القرار الإداري لم ينشر أو يعلن، فان طلب إلغائه يظل مفتوحاً إلى أن يثبت علمه به علماً يقيناً شاملاً لمحتوياته وتفصيلاته).[6]

يتضح مما سبق إن مجلس الدولة الفرنسي قد استقر على منح الإدارة الحق في سحب القرار التنظيمي المشروع في حالة عدم تطبيقه ونشره وبالتالي لا يتصل علم للأفراد به ولا يرتب لهم حقوق وبذلك فان الإدارة تمتلك حرية واسعة في سحبه أو إلغائه في أي وقت.

1- الشيخلي ، عبد القادر (1994) القانون الإداري، دار بغداد للنشر وللتوزيع، ص204.
2- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها المشروعة، رسالة ماجستير ، الجامعة المستنصرية، ص111.
3- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات، مصدر سابق، ص 662.
4- عدنان عمرو (2003) مبادئ القانون الإداري، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص 135.
5- أمين ،محمد سعيد حسين (2005) سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، مصدر سابق ، ص14.
6- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص371 .

2- موقف القضاء الإداري المصري من سحب القرار التنظيمي

لقد استقر قضاء مجلس الدولة المصري على جواز سحب القرارات الإدارية التنظيمية في أي وقت ودون التقيد بميعاد معين وذلك لكون هذه القرارات لا تولد حقوقا ومزايا لأحد وان سحبها جائز حتى إذا كانت هذه القرارات مشروعة، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة المصري في أحكام عديدة أطلق فيها للإدارة الحرية في سحب هذه القرارات ففي حكم للمحكمة الإدارية العليا في مصر جاء فيه (انه إذا لم يكن القرار الإداري فرديا قصد به شخص المدعية بل هو قرار لائحي عام فانه يسري على الكافة والعلاقة التي تربط الموظف بالإدارة , علاقة لائحية لا تعاقدية , للإدارة حق سحب القرار اللائحي العام في أي وقت حسب ما تقتضيه المصلحة العامة). (1)

3- موقف القضاء العراقي من سحب القرارات التنظيمية

إن القضاء في العراق لم يمنح الإدارة الحق في سحب القرارات التنظيمية طالما صدرت بصورة سليمة استنادا إلى مبدأ عدم الرجعية واحتراما للحقوق المكتسبة عند تطبيق هذه القرارات, هذا الموقف كان واضحا في العديد من الأحكام التي صدرت عن القضاء العراقي من أهمها موقف ديوان التدوين القانوني بقوله "إن الترقيات والمراتب العلمية التي توفرت شروطها تحت ظل قانون جامعة بغداد (الملغي) وتقررت لأصحابها وفقاً للأصول، تبقى معتبرة ويتمتع بها أصحابها كل حسب مرتبته التي رقى إليها باعتبارها من حقوقهم المكتسبة بالرغم من نفاذ قانون التعليم العالي والبحث العلمي".(2)

كما إن مجلس الانضباط العام ذهب في حكم له أكثر حداثة قد أشار إلى "إن إلغاء القرارات التنظيمية لا يعني سحبها وبالتالي تمس الحقوق المكتسبة "(3).

4- موقف القضاء الأردني من سحب القرارات التنظيمية

ترى محكمة العدل العليا السابقة إن للإدارة وفي كل وقت أن تعدل القرارات التنظيمية أو تلغها أو تستبدل بها غيرها حسبما تقتضيه المصلحة العامة دون أن يكون في تصرفها في هذه الحالة محلاً للطعن من قبل الأفراد. ولكن إذا اكتسب الفرد مركزا" قانونيا" جراء تطبيق قواعد تنظيمية معينة فانه لا يجوز المساس به في ظل قواعد تنظيمية جديدة إلا بقانون ينص صراحة على سريانها بأثر رجعي . وذلك لان المراكز التنظيمية العامة التي تولدها القوانين والأنظمة لا تعدو أن تكون مراكز مؤقتة وقابلة للتغيير والتعديل في كل

1- الطماوي، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص662 .
2- قرار ديوان التدوين القانوني أشار إليه معمر مهدي صالح ، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق، ص 171 .
3- قرار مجلس الانضباط العام رقم 11/323 في 1981/7/11 غير منشور.

وقت وفقا" لمقتضيات الصالح العام ، وبالتالي ليس لفرد لم يكتسب مركزا" ذاتيا" في ظل تنظيم جديد أن يتمسك بالتنظيم القديم[1]، ومن تطبيقات محكمة العدل العليا في هذا الشأن قولها (أن علاقة الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة الصادرة بهذا الشأن ، وان تعديل هذه العلاقة والتغيير فيها بحسب الظروف هو إجراء عام متى كانت المصلحة العامة تقضي ذلك، وعلى الموظف أن يؤدي واجبات وظيفته على النحو الذي تحدده القوانين والأنظمة، وكل ما للموظف هو أن يحتفظ بالمركز القانوني من حيث الدرجة والراتب). [2]

ويتضح من ما تقدم إن القضاء الإداري في الأردن سار على نهج مجلس الدولة المصري في جواز سحب القرارات الإدارية التنظيمية ، وذلك لأن هذه القرارات لا تولد حقوقا ومزايا لأحد ، حيث ذهب إلى التفرقة بين القرارات التنظيمية التي تتضمن قواعد عامة ، وبين القرارات الفردية التي تولد حقوقاً ذاتية للأفراد، حيث أجيز للإدارة سحب القرارات التنظيمية في أي وقت حسبما تقتضيه المصلحة العامة ، أما القرارات الفردية لا يجوز سحبها كقاعد عامة لأنه ترتب للأفراد حقوق ذاتية مكتسبة لا يجوز المساس بها بأثر رجعي .

وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في احد أحكامها بالقول (استقر الفقه والقضاء الإداري على إن للإدارة سحب القرارات التنظيمية العامة سواء بالإلغاء أو التعديل في أي وقت حسبما تقتضيه المصلحة العامة) .[3]

ثانياً : موقف الفقه الإداري من سحب القرار التنظيمي

لم يتفق الفقه الإداري حول سلطة الإدارة في سحب قراراتها التنظيمية , وتتناول هذه الدراسة بيان موقف الفقه الإداري في كل من:

1- موقف الفقه الفرنسي:

استقر الفقه الإداري في فرنسا على استحالة سحب القرارات الإدارية المشروعة إلا حسب اتجاه طبيعة القرار المشروع ومدى ارتباط فكرة الحقوق المكتسبة مع المشروعية التي يتصف بها هذا القرار وبالتالي يتحصن من السحب .فيرى الفقيه الفرنسي "ديلبيز" إن إنهاء القرار المشروع لا يكون إلا للمستقبل وان استخدام تعبير السحب ما هو إلا تجاوزا من

---

1 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص539.

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 2000/183 ،أشار إليه أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري، مصدر سابق، ص540.

3- الطهراوي،هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار الإداري ،بحث منشور،مجلة الحقوق جامعة الكويت،مجلد 28،العدد2،ص107.

الناحيــة اللغويــة " ويــرى الفقيــه بونــار " أن الرجــوع فــي القــرار الســليم مســتحيل، وإجــراء الرجــوع في هذه الحالة يعتبر غير مشروع" [1]

وقد ذهب جانبا من الفقه الفرنسي إلى "إن بحث سحب القرارات الإدارية التنظيمية من قبيل اللغو، فمن المسلم به إن القرارات التنظيمية، لا تولد حقوقا للأفراد ما لم تطبق عليه فإذا طبق النظام، امتنع سحبه احتراما للحقوق المكتسبة التي ترتبت عليه، وإذا لم يطبق فلا توجد حاجة لسحبه بل يمكن إلغاؤه"[2]. وقد اخذ الفقيه "Auby" بهذا الاتجاه من وجهة نظر مغايرة، وذهب إلى القول "انه يجوز سحب القرار الإداري ولو كان مشروعاً في أي وقت إذا لم ينشئ حقا لصاحب المصلحة".[3]

2- موقف الفقه المصري:

يجمــع الفقــه المصــري علــى إن القــرار الإداري متــى مــا صــدر مــن الســلطة المختصــة بـذلك أصـبح مطابقـاً للقـانون وعنـدها لا يجـوز سـحبه ، وهـذه القاعـدة أساسـها مبـدأ عـدم رجعيـة القرارات الإدارية . إلا إن هذا الإجماع قد افترق إلى اتجاهين :

<u>الاتجـاه الأول</u> : ينظـر إلـى سـلامة القـرار فقـط ، فعنـدما تتـوافر هـذه الصـفة فـي القـرار الإداري يمتنــع علــى الإدارة ســحب قرارهــا ، حيــث يــرى الــبعض " إن العمــل الإداري المطــابق للقــانون لا يجوز سحبه بغض النظر عما إذا كان هذا العمل "قد ولد مراكز قانونية أو لم يولد"[4].

ويرى الدكتور "ثروت "إن مبدأ عدم الرجعية يمنع من السحب بأثر رجعي إذا كان القرار سليما يستوي في ذلك القرار الفردي والتنظيمي، والقرار المنشئ للحقوق وغير المنشئ لها"[5].

<u>الاتجاه الثاني</u>: ينطلق هذا الاتجاه من فكرة الحقوق المكتسبة التي تمنع الإدارة من سحب قراراتها المشروعة ، وفي هذا الصدد ذهب البعض إلى "إطلاق حرية الإدارة في سحب القرار الإداري في حالة عدم وجود حقوق مكتسبة لأحد ولذلك يرى انه "يجوز سحب القرارات الإدارية التنظيمية العامة دائما حتى لو كان مشروعا حيث إنها لا تولد حقوقا مكتسبة لأحد، كما يجوز دائما سحب القرارات الفردية التي لا تولد حقوقا لأحد"[6]. ويرى البعض الأخر إن عدم جواز سحب القرارات المشروعة يشكل مبدأ عاما ومطلقا[7].

1- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق، ص 128.
2- نقلاً عن الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص119.
3- نقلاً عن معمر مهدي صالح (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص166 .
4- نقلاً عن الكبيسي ،رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق، ص143 .
5- بدوي ، ثروت (1968) تدرج القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية، مصدر سابق، ص 119.
6- الجرف ، طعيمة (1985) القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 194.
7- حلمي ، محمود (1962) سريان القرار الإداري من حيث الزمان، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ص359 .

ونجد إن البعض الأخر قد استخدم تعبير الإبطال بدلا من تعبير السحب فيقول "لا يجوز إبطال القرار الإداري الصحيح وذلك سواء أكان صادرا بناء على سلطة مقيدة أم تقديرية، وحتى في الحالة التي لا يرتب فيها هذا القرار حقوقا لأحد، جاء مخالفا لمقتضيات ملائمة إصدارة"[1].

أما الدكتور الطماوي يرى إن سحب القرار المشروع مخالفا لمبدأ عدم الرجعية، وان المسألة لا تتعلق بالقرارات الفردية فقط، بل إن اللوائح هي الأخرى لا يمكن سحبها بأثر رجعي طالما صدر مشروعا وبالتالي يرى إن اللوائح لا يمكن إلغاؤها بأثر رجعي ويكون تعديلها أو استبدالها يقتصر على المستقبل دون الماضي[2].

وذهب بعض الفقهاء مؤكدا هذا الاتجاه بالقول "يرجع عدم جواز سحب القرار التنظيمي المشروع إلى احترام مبدأ عدم الرجعية الذي لا يكون هناك مبررا للتضحية به مع سلامة القرار اللائحي"[3].

3- موقف الفقه العراقي:

أما في العراق فان غالبية الفقه العراقي اتبع منهج الفقه الفرنسي والمصري ، فيذهب جانب من الفقه قائلا: " إن القرار السليم لا يجوز سحبه مطلقا لأنه يترتب عليه اعتداء على حقوق مشروعة نشأت من عمل مشروع". أما في نطاق القرارات التنظيمية فيرى إنها عرضة للتبديل أو التعديل فتكون في هذه الحالة ميدانا واسعا لإساءة استعمال السلطة والانحراف بها مما يسبب اضطراب في الرأي العام ولذلك يرى ضرورة إن تتحاشى الإدارة سحب القرارات التنظيمية إلا لأسباب واضحة[4]. وينتقد الدكتور رحيم الكبيسي هذا الرأي بالقول "إن هذا الرأي غير متماسك لأن التعديل والتغيير وارد للمصلحة العامة في كل وقت وهو غير السحب ويرى إن سحب القرار التنظيمي لا يجوز في حالة التطبيق العملي وذلك لوجود حقوق يفترض عدم المساس بها وهذا ما اخذ به القضاء العراقي"[5].

1- خليل ،عبد القادر (1964) سحب القرار الإداري ،مصدر سابق، ص 238.
2- سليمان محمد الطماوي (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص663 .
3- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، القرار الإداري ، مصدر سابق، ص 303.
4- مصطفى، حامد (1968) القانون الإداري العراقي ، مصدر سابق، ص 299.
5- الكبيسي ،رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها، مصدر سابق، ص 169.

ويرى البعض إن القضاء العراقي سواء كان القضاء العادي أو الإداري بعد استحداثه لم يتصدَ لمسألة سحب الأنظمة الإدارية، الأمر الذي لا يسمح بتقدير موقف قضائي واضح ومستقر بهذا الشأن"[1].

4- موقف الفقه الأردني:

أما الفقه الأردني فقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بان القرارات التنظيمية لا يجوز سحبها لأنها تضع قواعد عامة ومجردة تطبق على الوقائع اللاحقة على صدورها فقط .[2] وذهب البعض الأخر إلى إن عدم جواز سحب الأنظمة لا ينفي حق السلطة الإدارية في تعديلها أو إلغائها بأثر مستقبلي وفقاً لمقتضيات الصالح العام ، لان مثل هذا الإجراء لا يتعارض مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، وذلك لان أثره ينسحب إلى الماضي ومن ثم لن يمس الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية .[3]

ويرى بعض الباحثين انه يجوز للإدارة في كل وقت أن تسحب قراراتها التنظيمية وذلك استناداً لمقتضيات المصلحة العامة ،وذلك لان المراكز التي تنشأ وفقاً للأنظمة تخضع لقاعدة التغيير والتبديل في كل وقت.[4]

بناءً على آراء الفقهاء التي تم بيانها يؤيد الباحث الاتجاه الذي تبنى فكرة الحقوق المكتسبة حيث إن القرار الذي لا يتولد عنه حق مكتسب يمكن سحبه في أي وقت ، ونرى إمكانية سحب أو تعديل القرار التنظيمي في حالة عدم التطبيق حيث لا يترتب عليه حق لأحد وبالتالي فان سحبه لايؤدي إلى خرق مبدأ عدم الرجعية حيث لاتوجد حقوق مكتسبة يمكن إن تمس ، ولكن في حالة التطبيق فان القرارات الفردية التي تصدر تطبيقاً لها يمتنع المساس بها ما دامت قد اكتسبت بسند قانوني، ومن ثم يمتنع على الإدارة سحبها لمخالفة ذلك لمبدأ عدم الرجعية وعدم المساس بالحقوق المكتسبة .

1- العاني ، وسام صبار (2003) الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف الاعتيادية ، مصدر سابق، ص 259.

2- ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري، مصدر سابق ،ص297 ,

3- الطهراوي ، هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص109 .

4- القطاونة ، تحسين مجير محمد (2007) سحب القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص76.

الفــرع الثاني

سحب القـــــرار الإداري الفــردي

القاعـدة المقـررة بهـذا الصـدد انـه لا يجـوز إلغـاء قـرار فـردي مشـروع متـى انشـأ حقـاً مكتسـباً لفـرد مـن الأفـراد ، والقـرار الفـردي هـو الـذي يخاطـب فـرد أو أفـراد محـددين بـذواتهم لا بصـفاتهم وان المراكـز التـي تنشـأ عـن القـرارات الفرديـة هـي مراكـز ذاتيـة وبالتـالي يصـبح حـق مكتسـب لصـاحب الشـأن وكـل محاولـة لسـحبة مـن قبـل الإدارة يوصـف تصـرفها بإسـاءة استعمال السلطة.

وان القاعـدة المسـتقرة فـي الفقـه والقضـاء الإداري لا يجـوز سـحبها ومـن بـاب أولـى إلغاؤهـا إلا وفقـا للشـروط وطبقـا للإجـراءات المنصـوص عليهـا بمقتضـى القـانون. لان فـي هـذه الحالـة سـيكون للقـرار السـاحب اثـر رجعيـاً هـذا مـن ناحيـة ومـن ناحيـة أخـرى فـالقرارات الإداريـة الفرديـة السـليمة يترتـب عليهـا حقـوق للأفـراد، فـإذا اجزنـا سـحبها سـيترتب علـى ذلـك المسـاس بـالحقوق المكتسبة لهؤلاء الأفراد[1].

إلا إن هـذه القاعـدة لا يمكـن الأخـذ بهـا علـى إطلاقهـا ويجـب التفرقـة بـين القـرارات الفرديـة التـي تولـد حقوقـا وتلـك القـرارات غيـر المولـدة للحقـوق، فـان قاعـدة عـدم جـواز السـحب ينطبـق علـى الطائفـة الأولـى مـن القـرارات الفرديـة، لأنهـا تكسـب الأفـراد حقوقـا بمجـرد صـدورها بصـورة صـحيحة وذلـك اسـتنادا لمبـدأ احتـرام الحقـوق المكتسـبة ومبـدأ المشـروعية إذ إن اتحـاد مشـروعية القـرار والحقـوق التـي تترتـب عليـه فـان تحقـق هـذان الأمـران يجعـل القـرار محـاط بحصانة تحصنه من السحب.

أمـا الطائفـة الثانيـة مـن القـرارات الفرديـة فـان لـلإدارة حـق سـحب القـرارات التـي لاتولـد حقـوق فـي أي وقـت، حيـث لا يـؤدي سـحب القـرار غيـر المولـد فـي هـذه الحالـة إلـى المسـاس بقاعـدة عـدم رجعيـة القـرارات الإداريـة لعـدم وجـود حـقٍ مكتسـب أو مركـز قـانوني يـؤدي قـرار السـحب إلى المساس به. لذلك اقتضى الأمر تقسيم هذا الفرع إلى:

---

[1] - هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص323 .

أولاً : سحب القرار الفردي المولد للحقوق

إن القـرارات الإداريـة الفرديـة المولـدة للحقـوق هـي تلـك القـرارات الفرديـة التـي تصـدر مـن الجهـة الإداريـة المختصـة والتـي يجـب إن تكـون صـحيحة فـي إصـدارها وهـذه القـرارات ينـتج عنهـا عـادة حقـوق مكتسـبة ، إلا إن هـذه الحقـوق المتولـدة عـن القـرار الفـردي لا يمكـن إن تكـون مؤبـدة فـالإدارة يمكـن إن تضـع حـدا لاسـتمرارها فـي الحيـاة القانونيـة عـن طريـق مـا يسـمى بالقرار المضاد.(1) لذلك سوف نتناول هذا الموضوع من خلال ما يأتي:

1- موقف القضاء والفقه الإداري

إن القاعـدة المسـتقرة فـي الفقـه والقـانون الإداري هـي عـدم جـواز سـحب قـرار إداري صـدر وفقـا للقـانون وترتـب عليـه حقوقـاً مكتسـبة للغيـر لان ذلـك يتضـمن مساسـاً بحقـوق الأفـراد المكتسبة ويخالف مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.(2)

وذلـك لكـون المراكـز القانونيـة المتولـدة عـن القـرار الفـردي محاطـة بالحصـانة المقـررة بمقتضـى القـانون وهـذه الحصـانة تكـون محكومـة بالإضـافة إلـى مبـدأ عـدم الرجعيـة مبـدأ أخـر هـو عـدم جـواز المسـاس بالآثـار الفرديـة للقـرارات الإداريـة(3).وان هـذه المبـادئ مسـلم بهـا فـي تطبيقـات القضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق والأردن.

ففي فرنسا أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الاتجاه في أحكام عديدة منها ما ذهب إليه بمناسبة حكمه في قضية"Syndicate Jeneral Duliver Actress"حيث قضى: ((بأن القرارات المنشئة للحقوق أو مزايا لا يجوز سحبها إلا لعيب عدم المشروعية"(4). إن ما انتهى إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي فقد أويد من قبل قضاء مجلس الدولة المصري في العديد من أحكامه من أهمها حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 1978 إلى إن ((قرار ترقية العامل قد صدر سليماً ومتفقاً مع أحكام القانون ومن ثم لا يجوز المساس به بأثر رجعي))(5). وفي حكم أكثر حداثة ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 2000/10/9 جاء فيه "إن القاعدة المستقرة هي إن القرارات الإدارية التي تولد حقاً أو مركزاً شخصياً للأفراد لا يجوز سحبها في أي وقت متى صدرت سليمة وذلك استجابة لدواعي المصلحة العامة التي تقتضي استقرار تلك القرارات "(6)

1- الطماوي ، سليمان محمد (2007) مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، ص 873.

2- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2012) الأعمال الإدارية القانونية ، الكتاب الأول(القرار الإداري) القاهرة ، دار النهضة العربية، ص767 .

3- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص132.

4- عبد الحميد ، حسني درويش(2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، مصدر سابق، ص 318.

5- الكبيسي ،رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ،مصدر سابق، ص 133.

6- السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص 263.

أما بالنسبة للقضاء الإداري العراقي فيمكن القول بصفة عامة انه قد تبنى اتجاهات القضاء الإداري في فرنسا ومصر. ففي حكم لمجلس شورى الدولة حيث كان أكثر صراحة ينص على(عدم جواز سحب أو إلغاء القرار الإداري الفردي المولد للحق بعد انقضاء مدة الطعن والبالغة ستون يوما)[1].

أما بالنسبة للقضاء الأردني فقد أخذت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بمبدأ عدم جواز المساس بالحقوق الفردية المكتسبة ، ففي قرار لها جاء فيه ((لا يجوز سحب القرار الإداري الفردي السليم أو إلغاءه متى انشأ حقاً مكتسباً لذوي الشأن....)) .[2]

أما الفقه الفرنسي فقد ذهب متفقا مع قضاء مجلس الدولة فيقول الفقيه "فيري" :" إن الرجوع في القرار السليم المنشئ لحق ينطوي على تجاوز السلطة"[3].

أما الفقه المصري فقد أيد ما سار عليه القضاء الإداري الفرنسي ، فقد ذهب الدكتور عبدو محرم إلى القول "انه إذا صدر قرار مطابق للقانون لا يجوز سحبه إذا ترتب عليه مزية وهذه المزية لا ترتب إلا عن القرار الفردي".[4]

أما الفقه العراقي فقد ساير الفقه الفرنسي والمصري، إذ ذهب البعض إلى القول "بعدم جواز سحب القرار المشروع استنادا إلى مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية"[5]. والبعض الأخر يقول "إن القرار السليم لا يجوز سحبه مطلقا لأنه يترتب عليه اعتداء على حقوق مشروعة"[6].

أما الفقه الأردني فقد ساير كذلك قضاء محكمة العدل العليا في أحكامها،إذ ذهب البعض إلى القول "بعدم جواز سحب القرار الإداري السليم إذا ترتب عليها حقوق للأفراد استنادا إلى مبدأ عدم رجعية القرارات الإداري، باعتبار إن السحب وسيلة لتصحيح القرارات الإدارية المعيبة [7] .

وذهب البعض الأخر إلى القول بعدم جواز سحب القرارات الإدارية السليمة فردية أو تنظيمية وذلك لحماية مبدأ المشروعية وضمان الحقوق المكتسبة للأفراد وتطبيقاً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية[8].

---

[1]- نقلا عن ألمفرجي ، زياد خالد (2008) الحق المكتسب في القانون الإداري،بدون مكان طبع، ص 21، 22.
[2]- نقلاً عن العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ،ص337 .
[3]- نقلاً عن الحسيني ، صادق محمد علي ، (2005) القرار الإداري المضاد ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ،ص 104.
[4]- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص134.
[5]- الحسيني ، صادق محمد علي (2004)القرار الإداري المضاد ،مصدر سابق، ص 104
[6]- مصطفى، حامد (1968) مبادئ القانون الإداري العراقي، مصدر سابق، ص 299.
[7]- العجارمة،نوفان منصور، بطيخ ،رمضان محمد (2012) مبادئ القانون الإداري ، ط1،الأردن،إثراء للنشر والتوزيع،ص404.
[8]- الخلايلة ، محمد علي (2015) القانون الإداري-الكتاب الثاني ، ط2 ، عمان ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، ص253 .

2- الاستثناءات التي ترد على قاعدة عدم جواز سحب القرار الفردي المولد لحق:

إن القاعـدة المسـلم بهـا فـي الفقـه والقضـاء الإداري عـدم جـواز سـحب القـرار الفـردي المولـد للحقـوق إلا إن الطبيعـة القضـائية لنظريـة السـحب اقتضـت إن هـذه القاعـدة لا يمكـن العمـل بهـا علـى إطلاقهـا بـل يوجـد العديـد مـن الاسـتثناءات تـرد علـى هـذه القاعـدة لعـل مـن أهمها:

أ- سحب قرار فصل الموظفين:

إن قـرار فصـل الموظـف يترتـب عليـه قطـع علاقتـه بالـدائرة المنتسـب إليهـا ، وإذا مـا أريـد إعادتـه إلـى العمـل فـلا بـد مـن صـدور قـرار جديـد بـالتعيين، إلا إن ذلـك لـيس مـن السـهل وذلـك انـه خـلال فتـرة الفصـل قـد تتبـدل شـروط التعيـين أو الكفـاءة أو السـلطة المختصـة بـالتعيين ،أو قـد لا ترضـى السـلطة الجديـدة إصـلاح خطـأ ارتكـب مـن السـلطة السـابقة ، لـذلك فـان الإجـراء المناسـب لمعالجـة هـذه الحـالات هـو الإجـراء ذو الأثـر الرجعـي ، أي سـحب قـرار الفصل وذلك من خلال اعتبار الموظف كان لم يغادر الوظيفة أصلاً .

وإن القاعـدة المسـتقرة فـي الفقـه والقضـاء الإداري إن القـرارات الإداريـة المشـروعة ومنهـا القـرارات التأديبيـة، لا يمكـن سـحبها لان القرارات المشـروعة متـى صـدرت مستوفية شـروط الصـحة أصـبحت مصدرا للحقوق، وبالتالي لا يمكن المساس بها، وان ذلك ينطبق أيضا على القرار التأديبي المشروع إذا كان صدوره صحيحا وخاليا من عيوب المشروعية وبذلك يمتنع على الجهة الإدارية سحبه[1].

لكن القضاء الإداري قد استثنى من هذه القاعدة سحب القرارات المتعلقة بفصل الموظفين، شريطة عدم الأضرار بحقوق الأفراد التي اكتسبت ، كما لو تم تعيين موظف أخر لشغل الوظيفة التي كان يقوم بها الموظف المفصول ، وهذا يعد قيداً على الإدارة يجب أن تراعيه قبل سحب قرار فرض عقوبة الفصل على الموظف العام [2] ، حيث إن الإدارة لا يجوز لها المساس بالحقوق المكتسبة لهذا الموظف. وقد علل الفقه الإداري هذا السحب لاعتبارات تتعلق بالإنسانية ومتطلبات العدالة.[3] وان الإدارة تملك سلطة تقديرية اتجاه قرار الفصل فلها إن تستعمل حقها في سحبه أو ترفض ذلك دون أن يكون للقضاء رقابة عليها في هذا الصدد.[4]

1- العبودي ،عثمان سلمان غيلان (2007) ، النظام التأديبي لموظف الدولة، موسوعة القوانين العراقية، ص 57.
2- حسن ، إدريس محمد ، والكبابجي ، لبنى فوزي محمد (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، بحث منشور في مجلة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد 15 ، المجلد 4 ، ص82.
3- السناري ، محمد عبد العال ، أصول القانون الإداري، مصدر سابق، ص 430.
4- خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم خليفة (2012) الأسس العامة للقرارات الإدارية ، المكتب الجامعي الحديث ، ص 274 .

وقد تبنى القضاء الإداري هذا الاستثناء وتناوله في أحكامه ففي فرنسا أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الموقف في حكمه في قضية "Franco" التي تتلخص وقائعها "في انه صدر قرار بتاريخ 1/ أكتوبر/ 1905 بفصل السيد "Franco"لعدم رضاه عن وظيفته وكثرة سكره بعد ذلك قدم طلبا رجا فيه إعادته إلى وظيفته ثانية، فبادرت بتاريخ 10/ابريل/1907 إلى سحب قرار فصله وإعادته إلى الوظيفة، وفي أثناء ذلك صدر مرسوم بتاريخ 28 يوليو من ذلك العام قد استحدث شروطا جديدة لم تكن مقررة من قبل وان الشروط الجديدة لا تنطبق على حالته وقد طعن بعض زملائه في قرار السحب أمام مجلس الدولة باعتباره قرار تعيين لا تطبق عليه الشروط الجديدة إلا إن مجلس الدول قضى برفض الطعن واستند في ذلك إلى إن المدعو "فرانكو" يجب اعتباره في وظيفته لم يتركها في أي لحظة وان مدة خدمته متصلة غير منقطعة، ومن مقتضى ذلك إن إعادته إلى وظيفته إنما كان سحبا لقرار الفصل الذي اعتبر بسحبه كأن لم يكن".[1]

وفي قضية أخرى ذهب مجلس الدولة الفرنسي ابعد من ذلك فقد قضى بتعويض الموظف الذي فصل من وظيفته عما أصابه من ضرر نتيجة للقرار غير المشروع. إضافة لذلك فقد مد رقابته إلى تصرف الإدارة في إعادة الموظف المفصول إلى وظيفته ذاتها أو إلى وظيفة مماثلة من خلال إجراء المعادلة بين الوظيفة السابقة والجديدة.[2]

لقد تبنت المحكمة الإدارية العليا في مصر هذه الاتجاه بحكمها الذي تقول فيه (إن قرار الفصل سواء اعتبر صحيحا أو غير صحيح فسحبهُ جائز على أي الحالتين، لأنه إذا اعتبر مخالفا للقانون فالسحب هنا جاء جائزا استثناء إذ أن الأصل في السحب لا يتم إعمالا لسلطة تقديرية، إلا انه من الجائز إعادة النظر في قرارات فصل الموظفين وسحبها لاعتبارات تتعلق بالعدالة...).[3]

لكن المحكمة الإدارية العليا في مصر قد تبنت موقفا مغايرا بعدم تطبيق ذات المبدأ على سحب القرار الصادر بقبول استقالة الموظف العام مبررة اتجاهها هذا في إن إعادة الموظف المفصول من الخدمة هو استثناء من القاعدة، فمن غير الجائز التوسع في هذا الاستثناء أو قياس الاستقالة عليه، وان الاستقالة سواء كانت صريحة أو ضمنية هي تعبير عن إرادة الموظف الصريحة أو الضمنية في إنهاء خدمته الوظيفية، وان قرار الفصل من الخدمة يتم بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية[4].

---

[1] - حسن ،إدريس محمد ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق ، ص82.
[2] - نقلاً عن عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق، ص 308.
[3] - عبد الباسط، محمد فؤاد(2012) الأعمال الإدارية القانونية ، مصدر سابق ، ص773 .
[4] - خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم خليفة (2012) مصدر سابق ، ص 276 .

ومع وجاهة الاعتبارات التي استندت إليها المحكمة في تبرير رفض إمكانية سحب القرار المشروع بالاستقالة، إلا إن هناك اعتبارات أخرى تؤيد وجهة نظر معاكسة لما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا، وهي إن إجازة سحب قرار الفصل معناها العدالة العامة المجردة، وان العدالة في سحب الاستقالة قد تكون اظهر لأن الموظف المستقيل لم يفعل ما يستوجب إن يفصل من اجله، كما انه قد تدفعه ظروف حميدة إلى الاستقالة كمحاولة العمل في مكان أخر أو الحصول على شهادة علمية إذا لم توافق الإدارة على منحه إجازة علمية، بخلاف الموظف المفصول بقرار مشروع فأنه قد ارتكب ما يستوجب صدور قرار بفصله من قبل الإدارة.[1]

ويرى الباحث في هذا السياق انه إذا أجازت المحكمة السحب في حالة الفصل والذي بالأغلب يكون نتيجة لإخلال الموظف بالتزاماته فمن باب أولى أن يطبق في حالة الاستقالة لأن دواعي العدالة والإنسانية تكون مبررا أكثر ظهورا وقوة في حالة سحب الاستقالة لكون الأسباب التي استند عليها الموظف لطلب الاستقالة قد تكون حميدة كالتزود بالعلم ..الخ .

وان هذا الاتجاه الذي سلكته المحكمة الإدارية العليا قد سبقها إليه مجلس الدولة الفرنسي حيث رفض قرار الإحالة إلى التقاعد وكذلك رفض سحب قرار الاستقالة الذي صدر وفقا للقانون واشترط إعادته إلى الوظيفة صدور قرار جديد من الإدارة لإعادته إلى الخدمة.[2]

أما عن الموقف في العراق من سحب قرار فصل الموظفين ، فقد عالجت القوانين العراقية مسألة سحب قرارات فصل الموظفين ، مثال ذلك المادة (15 المعدلة) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (69) لسنة 1936 المعدل بالقانون رقم (14) لسنة (1991) التي تنص على (إن لمجلس الوزراء أن يعيد النظر في أي قرار صادر منه بفصل الموظف وله أن يقرر جواز إعادته إلى الوظيفة إذا اقتنع بوجود أسباب تدعو إلى ذلك) . وكذلك نصت المادة الأولى البند (أولاً) من قانون إعادة المفصولين السياسيين رقم 24 لسنة 2005 على (يعاد إلى الوظيفة في دوائر الدولة والقطاع العام والقطاع المختلط من مدنيين وعسكريين المفصولين لأسباب سياسية أو عرقية أو مذهبية للفترة من 1968/7/17 ولغاية 2003/4/9).

---

[1] - عبد البديع ، محمد صلاح (2004) الوسيط في القانون الإداري، الجزء الثاني، القاهرة ، دار النهضة ، ص 511.
[2] - الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ،مصدر سابق، ص 222.

وبموجب القانون رقم (14) لسنة (1991) المعدل بالقانون رقم (5) لسنة (2008) قد أورد نصوصاً تمنع الإدارة من إعادة الموظف إلى عمله إلا بعد انقضاء فترة من الزمن ، إذ تنص المادة (8 البند 7) فيما يخص فرض عقوبة الفصل على (إن الفصل يتمثل بتنحية الموظف مدة تحدد بقرار الفصل وفق المدد الآتية ، 1- مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات إذا عوقب الموظف باثنين من العقوبات التالية أو بأحدهما مرتين وارتكب في المرة الثالثة خلال خمس سنوات من تاريخ فرض العقوبة العقوبات الآتية (التوبيخ ، إنقاص الراتب، تنزيل الدرجة) ، 2- مدة بقاءه في السجن إذا حكم عليه بالحبس أو السجن عن جريمة مخلة بالشرف وذلك اعتباراً من تاريخ صدور الحكم عليه) .

أما موقف القضاء العراقي من سحب قرارات فصل الموظفين، فنلاحظ إن مجلس شورى الدولة العراقي قد أجاز للسلطة الرئاسية سحب قرارها التأديبي الصحيح أو المعيب ، إذ يرى (إن سحب القرار الإداري يرد في صدد مشروعية القرار الإداري ، إذ يفترض أن تكون العقوبة الانضباطية قد استندت إلى دواعي وإلا كانت غير مشروعة ، شريطة ألا ينص القانون على خلاف ذلك، وحيث لم يرد نص في قانون انضباط موظفي الدولة يتضمن مثل هذا المنع ، لذا يكون من صلاحية الوزير سحب العقوبة الانضباطية الصادرة منه إذا ثبت أنها فرضت خطأ وان الوقائع التي استندت إليها لا تقوم على أساس صحيح) .[1]

وفي رأي لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (للإدارة إلغاء قرارها الصادر بحق الموظف وإعادته إلى الوظيفة عند زوال المانع القانوني ولا يوجد سبب أخر يحول دون ذلك).[2]

في حين استبعد مجلس الانضباط العام إعادة الموظف إلى وظيفته إلا إذا انتهت مدة الفصل وتوافرت الشروط القانونية للتعين .[3] ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي لعام 2013 جاء مؤكداً لما نص عليه قانون مجلس الانضباط العام في المادة (8 البند 7) أعلاه إذ نص على (إن الفصل من الوظيفة عقوبة مؤقتة يعاد الموظف المفصول بعد انقضائها أو انتهاء مدة محكوميته إلى الوظيفة) .[4] وفي قرار أخر جاء فيه (إن الموظف يكون مفصولاً بقدر مدة السجن وينبغي إعادته إلى الوظيفة بعد خروجه من السجن) .[5]

---

1 - حسن ،إدريس محمد ، والكبابجي ، لبنى فوزي محمد (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق، ص83.
2 - رأي مجلس شورى الدولة العراقي ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص260 .
3 - قرار مجلس الانضباط العام رقم (42لسنة1979) تاريخ 1979/3/25 ،مجلة العدالة، العدد 2 ، مطبعة وزارة العدل ،بغداد ، ص592 .
4 - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 639 لسنة 2013 ، تاريخ 2013/5/26 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص346.
5 - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 196 لسنة 2004 ، تاريخ 2004/10/11 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص267 .

أما بالنسبة لسحب قرار الاستقالة فان القضاء الإداري العراقي أباح للإدارة سحب قرار الاستقالة استنادا إلى نص قانوني فقد أشار مجلس الانضباط العام في قراره الصادر بتاريخ 1981/9/15 وفيه يقول: " إن الموظف الذي استقال بتاريخ 1980/5/23 من المنشأة العامة للدخان الوطنية في السليمانية وهو براتب 39 دينار، وتقدم للتعيين في وظيفة كاتب في وزارة الداخلية في 1980/9/23 براتب 18 دينار فقط، استنادا إلى إن المدعي يعتبر قد عين لأول مرة كما تقول وزارة الداخلية وان أمرها الإداري قد نص على ذلك، هذا القرار من وزارة الداخلية ألغاه (إلغاء هنا يعني السحب) مجلس الانضباط العام مشيرا إلى الموظف المستقيل من الوظيفة، الذي يعين ثانية يعتبر حكما قد أعيد تعيينه ولو لم ينص صراحة في أمر التعيين وذلك استنادا إلى قرار مجلس قيادة الثورة المرقم 514 والمؤرخ في 1981/4/23".[1]

أما في الأردن فيما يتعلق بقرارات فصل الموظفين فقد جاءت مغايرة تماما لما استقرت عليه أحكام القضاء الإداري في فرنسا ومصر ، ذلك إن الأنظمة التي تعني بشؤون الوظيفة العامة قد أوردت فيها نصوصاً تمنع الإدارة من إعادة الموظف إلى عمله إلا بعد انقضاء فترة من الزمن ، ويشترط لسحب قرار الفصل أن تكون الإدارة قد أصدرت قرار الفصل بشكل مخالف للقانون وكانت سلطة الإدارة في ذلك مقيدة لا تقديرية ففي هذه الحالة تستطيع الرجوع في قرارها ، وكذلك للإدارة أن تسحب أي من قراراتها خلال ميعاد الطعن ، أما إذا تم فصل موظف وكان هذا القرار صحيحاً ومضت مدة السحب فانه لا يجوز للإدارة وفق أنظمة الخدمة المدنية أن تسحب قرار الفصل .[2] فقد نصت المادة (169) من نظام الخدمة المدنية رقم (82) لسنة 2003 على انه (للموظف الذي اعتبر فاقدا لوظيفته بمقتضى أحكام هذه المادة التقدم بطلب تعيين لغايات التنافس لأشغال وظيفة الخدمة المدنية وفقاً لأحكام هذا النظام شريطة انقضاء سنتين على الأقل على قرار فقده الوظيفة وحصوله على قرار من رئيس الديوان بالموافقة له على التقدم للعمل في الخدمة المدنية) . وكذلك نص المادة (170) تنص على (يتم الاستغناء عن الموظف بقرار من المرجع المختص بتعين مثيله في الدرجة إذا وقعت عليه ثلاث عقوبات تأديبية ، ولا يجوز له السماح بتقديم بطلب تعيين لغايات التنافس لأشغال وظيفة الخدمة المدنية وفقاً لأحكام هذا النظام شريطة انقضاء ثلاث سنوات على الأقل على قرار الاستغناء عنه وحصوله على قرار من رئيس الديوان بالموافقة له على التقدم للعمل في الخدمة المدنية).

1- قرار مجلس الانضباط العام رقم 356/ 81 في 1981/9/15، مجلة العدالة، العدد الثاني، 1981، ص 53.
2- السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد(2013) نفاذ القرار الإداري، مصدر سابق،ص269.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في حكم صدر في 2004/3/18 على انه (لا يجوز إعادة الموظف في الخدمة المدنية إلا بعد مرور ثلاث سنوات على الأقل من صدور قرار الاستغناء عنه ، وحصوله على قرار من رئيس الوزراء بالموافقة على إعادة تعيينه في الخدمة المدنية ، وقد جرى اجتهاد محكمة العدل العليا على انه إذا أخطأت الإدارة في تطبيق القانون عند ممارستها سلطتها المقيدة أو ثبت فيما بعد إن علم الإدارة كان معيباً يجوز لها سحب قرارها الخاطئ أو إلغاؤه في أي وقت دون التقيد بالميعاد القانوني لسحب القرارات الإدارية أو إلغاؤها) .[1]

أما بخصوص قرار الاستقالة في القضاء الإداري الأردني يبدو مماثلا لقرار الفصل ، ففي قرار لمحكمة العدل العليا جاء فيه (وحيث إن المستدعية قدمت استقالتها من وظيفتها وتم قبول استقالتها ،فان خدمتها تعتبر منتهية من تاريخ صدور قرار الموافقة عليها وفق أحكام المادة (167/ب) من نظام الخدمة المدنية رقم (30 لسنة 2007) وبناءً عليه فان إعادتها للعمل يجب أن تتم وفق أحكام المادة (55) من نظام الخدمة المدنية وذلك بتقديم طلب توظيف ، وحيث أن المستدعى ضده أعاد المستدعية للعمل دون التزام بأحكام النظام فان قراره يكون مخالفاً للنظام ، ويجوز له سحب هذا القرار وإلغاءه لان صلاحيته مقيدة بإتباع القوانين) .[2]

أما في الفقه الإداري فقد أكد هذا الاستثناء الذي اخذ به القضاء ، فقد ذهب الفقيه الفرنسي "فلاشو" بالقول " إن السماح للإدارة بالرجوع في قرار الفصل السليم يعطي مجالا للاحتفاظ بالكفاءات التي تركت الخدمة بسبب الفصل".[3]

ويرى البعض الأخر "إن حق الإدارة في سحب قرارات فصل الموظفين جائز في أي وقت دون التقيد بالميعاد وحق الموظف في العودة إلى وظيفته السابقة مكفول في حالة كونها مشغولة أو شاغرة ، ففي حالة كونها مشغولة لجهة الإدارة إن تعيد الموظف المفصول لوظيفة مماثلة لوظيفته السابقة وبنفس المزايا مع عدم المساس بحقوق الموظف الذي عين بصورة مشروعة وهذا يعزز الثقة في تصرف الإدارة. وفي حالة كونها شاغرة يعاد الموظف إلى وظيفته السابقة مع كافة المزايا والحقوق ويرى إن هذا الحل يتفق مع مبدأ سير المرافق

[1] - السلامات، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري، مصدر سابق ، ص270 .
[2] - العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري، مصدر سابق ، ص320 .
[3]- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها، مصدر سابق، ص 218.

العامـة بانتظـام واسـتمرار وينسـجم مـع العقـل والمنطـق وتطويـع المبـادئ القانونيـة المجـردة بمـا يتفـق والمصـالح العامـةً.[1] والـبعض الأخـر يـرى انـه لا يجـوز الاسـتناد إلـى اعتبـارات العدالـة والإنسانية لتبرير الخروج على قواعد المشروعية.[2]

ويتفق الباحث مع الرأي القائل أن للإدارة سحب قرارات فصل الموظفين بأي وقت دون التقيد بميعاد وذلك لاعتبارات تتعلق بالعدالة والإنسانية ويجب أن لا يمس ذلك بالحقوق المكتسبة للموظف، والحق للموظف في العودة إلى وظيفته السابقة يجب أن يكون مكفول سواء كانت هذه الوظيفة مشغولة أو شاغرة، وفي حالة كونها مشغولة يعاد إلى وظيفة مماثلة مع كامل الحقوق السابقة لان في ذلك تحقيقا للمصلحة العامة واقرب إلى العقل والمنطق السليم.

ب- الرجوع في القرار السليم بناءً على تنازل صاحب الشأن

يقصد بذلك هو أن يتخلى صاحب الشأن عن الحق المتولد له بارادتة المنفردة ويكون من شأن ذلك التأثير على وجود القرار الذي صدر بشكل مشروع ،وان هذا التنازل يعطي للإدارة مبرراً لسحب قرارها . مثال لذلك صدور قرار بتعيين شخص في وظيفة مستوفياً لجميع شروطه ، إلا إن صاحب الشأن رفض قبول تلك الوظيفة . وقد أشار إلى ذلك مجلس الدولة الفرنسي صراحة حيث قضى (بان الحاكم العام يملك قانوناً حق سحب قرار التعيين الذي تنازل عنه صاحب المصلحة) .[3]

ويتضـح إن فكـرة التنـازل فـي القـانون الإداري تنصـب علـى القـرارات الفرديـة لأنهـا ترتـب حقـوق للأفـراد منـذ لحظـة صـدورها أمـا القـرارات التنظيميـة إن فكـرة التنـازل فيهـا غيـر واردة لأنهـا تولـد مراكـز عامـة لا تتعلـق بشـخص معـين.[4] وينبغـي إن يعبـر عـن التنـازل بصـورة مبنيـة علـى رغبـة حقيقيـة مـن قبـل صـاحب الشـأن وإلا فـأن السـحب الـذي تقـوم بـه الإدارة بـدون رغبـة صريحة يكون عرضة للنقص قضائيا.

وهذا ما اتضح في حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Goujon" تتلخص وقائعها فيإن السيد "Goujon" كان يسير في سيارته على الطريق العام فصدمته سيارة عسكرية كانت تسير بالاتجاه المعاكس، لذلك صدر القرار من القائد العام بمنطقة باريس بتعويضه بتاريخ 1953/5/20 وذلك للأضرار الذي لحقت به إلا إن مبلغ التعويض هو "80.000 فرنك" لم يقبله صاحب الشأن ليس تسامحا منه وإنما باعتباره قليلا، لذلك اصدر القائد العام قرار بالرجوع في قرار منع التعويض وذلك

---

[1] - عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري، مصدر سابق ص 315.
[2] - شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص148.
[3] - السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص271 .
[4] - ألكعبي ،عامر زغير محسن(2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم ،مصدر سابق،ص 78.

بتاريخ 1953/9/9 مما حدا بالسيد "Goujon" إلى التوجه إلى المحكمة الإدارية لمنطقة "Orleans" طالبا إلغاء قرار السلطة العسكرية إلا إن المحكمة الإدارية رفضت ذلك بحجة تنازل صاحب الشأن عن التعويض وعندما عرضت القضية على مجلس الدولة الغي قرار السحب الصادر في 9/9/ 1953 وحمل الدولة نفقات الدعوى".[1]

وان مجلس الدولة الفرنسي ذهب ابعد من ذلك عندما أعطى الإدارة الحرية في سحب القرارات الإدارية التي لم يفصح أصحابها عن رغبتهم الحقيقية في التنازل بل هي وسيلة ضغطت على الإدارة لتحقيق مزايا أكثر كما هو الحال في قضية السيد "Anglade" فقد أصدرت الإدارة قرار بتعيينه في إحدى مستشفيات مدينة "Rouen" لكن السيد"Anglade" أرسل خطابا لجهة الإدارة رافضا الالتحاق بالوظيفة ما لم يخصص له مسكنا في مكان عمله مما أدى إلى قيام محافظ المدينة بسحب قرار التعيين بتاريخ 1954/5/15 فطعن السيد "Anglade" بقرار السحب لدى المحكمة الإدارية في المدينة حيث أجابت طلبه بإلغاء قرار السحب وإزاء ذلك طعن المحافظ في الحكم أمام مجلس الدولة فقضى بان الصعوبات التي تواجهه لم تكن من قبيل القوة القاهرة وبالتالي اعتبره كأنه لم يقبل قرار التعيين مانحاً المحافظ الحق في السحب.[2]

وكذلك أعطى للإدارة حق سحب القرار السليم الذي يترتب عليه حق مكتسب في حالة ما إذا طلب صاحب الشأن ذلك أصلا في الحصول على قرار أفضل له بشرط أن لا يمس حقوق مكتسبة لأحد وان تصدر الإدارة القرار الأفضل فعلا".[3]

أما في مصر فان القضاء الإداري قد ذهب بذات الاتجاه الذي ذهب إليه القضاء الفرنسي في جعل فكرة التنازل عن الحقوق مبررا للإدارة في سحب قراراتها الإدارية إلا إن قضاء مجلس الدولة المصري قد فرق بين حالتين:

<u>الحالة الأولى:</u>

إذا كان التنازل يخص المزايا والحقوق التي يقررها القانون جرت على عدم قبول تنازل أصحاب الشأن في هذه الحالة . ففي حكم لمحكمة القضاء الإداري قد أشار إلى "عدم الاعتداد بالتنازل عن الحق المقرر للموظف قانونا، ولا يجب التمسك من قبل الإدارة

1- نقلا عن عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص184 .
2- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص144.
3- عثمان ، حسين عثمان محمد (2006) أصول القانون الإداري، سوريا ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 673.

بمـا يجـري عليـه مـن تنـازل بشـأنه لان هـذا التنـازل قـد صـدر بـدون مقابـل أو سـبب مشـروع، وان واجب الحكومة العمل على وصول الحق لصاحبه لا المساومة عليه".[1]

<u>الحالــة الثانيــة</u>:إذا كـان التنـازل يتعلـق بـالحقوق والمزايـا الناشـئة عـن قـرار التعيين:وهـذا مـا ذهبـت إليـه محكمـة القضـاء الإداري المصـرية فـي حكـم لهـا فـي 22/ 11/ 1979 بقولهـا "إن التعيـين فـي الوظيفـة العامـة يعتبـر عمليـة مركبـة تتحـل إلـى صـدور قـرار بـالتعيين وقبـول المعـين للوظيفـة وتسـليمه أعمـال الوظيفـة فعـلا يعتبـر عـدم قبـول الوظيفـة شـرطا فاسـخا، يسـقط قرار التعيين بأثر رجعي، من وقت صدوره تطبيقا لنظرية الشرط الفاسخَ[2].

أما موقف القضـاء العراقي فباستقرار نصـوص التشريعات وأحكام القضـاء فأنـه يمكن القول إن فكرة التنـازل عـن الحقـوق والمزايـا لـم تكـن واضـحة ويسـودها الغمـوض وعـدم الاسـتقرار وان النصـوص القانونيـة والأحكـام القضـائية والتـي يمكـن مـن خلالهـا الاسـتدلال بوجـود هـذه الفكـرة تكـون فـي مجـال الوظيفـة العامـة فقد نـص قانون الخدمـة المدنيـة فـي المـادة 16 فقرة (1) علـى أن " يسـتحق الموظـف راتب وظيفته عند التعيين اعتبارا من تاريخ مباشرته بالوظيفة وإذا لم يباشر خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالتعيين فيعتبر أمر تعيينه ملغيا". إن هذه المادة تظهر إن القبول شرط جوهري يحتمـه القانون حتـى يدخل القرار حيز التنفيذ وكذلك يتم احتسـاب الاسـتحقاق المـالي للموظـف وبالتـالي يضـع حـد للموظف الذي يتخذ موقفا سلبي عند امتناعه عن مباشرة الوظيفة.

وفــي قــرار للهيئــة العامــة لمجلــس شــورى الدولــة العراقــي جــاء فيــه (إن عــدم مباشــرة الموظــف بالوظيفــة التــي عــين فيهــا خــلال المــدة القانونيــة يســقط حقــه بالتمســك بتلــك الوظيفــة ويخضــع تعيينه مجدداً لضوابط التعيين المقررة قانوناً) .[3]

في حين لم تعتبر محكمة العدل العليا السابقة في الأردن في الأحكام الصادرة عنها على إن التنـازل عن المزايا أو الحقوق التي يرتبها القرار استثناء من نظرية سحب القرارات الإدارية، ومن أمثلة ذلك ما جاء في حكم لها صدر بتاريخ 2005/10/27 ((يستفاد من نص المادة (3) من نظام الموظفين الفنيين في مؤسسة الإذاعة والتلفزيون ،وجوب تطبيق نظام الخدمة المدنية المعمول بها على الحالات التي لا يوجد نص يعالجها في نظام الموظفين الفنيين للإذاعة والتلفزيون ، وحيث إن القرار المشكو منه تعلق باعتبار المستدعية فاقدة لوظيفتها بتجاوزها المدة المقررة للغياب ، وبما انه لا يوجد نص

---

[1]- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، أشار إليه، معمر مهدي صالح (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات ، مصدر سابق، ص 176.
[2]- قرار محكمة العدل العليا رقم 2005/370 الصادر بتاريخ 2005/10/27 ، منشورات مركز عدالة.
[3]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 98/انضباط/تمييز/2004 ، تاريخ 2004/8/2، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص259 .

خاص في نظام الموظفين الفنيين في مؤسسة الإذاعة والتلفزيون يتعلق بحالات الغياب فان نظام الخدمة المدنية رقم 55 لسنة 2002 هو الواجب التطبيق آنذاك) .[1]

ج- الرجوع في القرار السليم بناء على نص القانون:

تجيز الدساتير عادة للمشرع الخروج على مبدأ عدم الرجعية في القانون ومن ثم فأن للمشرع تخويل الإدارة اتخاذ قرارات إدارية ذات اثر رجعي وهذه الإجازة قد ترد بنص صريح أو ضمني[2]. مثال ذلك إن يسمح المشرع لرؤساء الدوائر سحب القرارات الإدارية الصادرة عن مرؤوسيهم ضمن فترة محددة لاعتبارات الملائمة[3].

وان هذه الإجازة يجب إن تكون بصورة واضحة وغير مبهمة، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي ذلك في قضائه بالقول إذا وجد نص قانوني يمنح السلطة الحق في سحب القرار الذي أصدرته السلطة التابعة لها وذلك لعدم الملائمة، فأنها تستطيع ممارسة هذا الإجراء وقد جاء في مرسوم 7/1/ 1959 القاضي بمنح وزير العدل سحب قرار المفتش إذا رأى عدم ملاءمته وخلال أربعة أشهر فقط من تاريخ صدور قرار المفتش، فإذا مضت هذه المدة فان الوزير لا يستطيع سحب القرار الإداري إلا إذا كان غير مشروع[4].

أما في مصر فقد أشار مجلس الدولة المصري في احد أحكامه في هذا الصدد بالقول " إن المساس بالحقوق المكتسبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر الرجعي طبقا للدستور"[5].

في حين أشارت الجمعية العمومية في قسم التشريع والفتوى المصرية في فتواها الصادرة في 12/9/ 1987 بأنه " يجوز للإدارة إن تسحب آثار بعض قراراتها على الماضي وذلك بنص صريح في القانون".[6]

فيما يتعلق بموقف الفقه الإداري: فيرى الفقيه الفرنسي "Auby" أنه "قد تصدر الإدارة أحيانا قرارات ذات اثر رجعي لتنفيذ أحكام قانون أو نظام طبقت أحكامه بأثر رجعي شريطة إن لا تتجاوز مدة رجعية القرارات الصادرة رجعية القانون التي صدرت طبقا لأحكامه".[7]

1- نقلاً عن السلامات، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص272 .

2- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1991) القرار الإداري، مصدر سابق ، ص 206 .

3- عدنان عمرو (2003) مبادئ القانون الإداري (نشاط الإدارة ووسائلها) الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص 136.

4- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص 119.

5- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1355 .

6- الشيخ ، عصمت عبد الله (2002-2003) مبادئ ونظريات القانون الإداري، بلا مكان طبع ، ص 84.

7- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص137.

وذهب الفقيه Delatte إلى القول: " إن الرجعية جائزة إذا كانت بناء على إجازة المشرع لكي يشترط في حالة القرار السليم المنشئ لحق إن تكون الإجازة صريحة وخلال أمد محدد".[1]

قد أيد هذا الموقف من قبل الفقه المصري فيرى "إن الإدارة إذا استصدرت قرارات لتنفيذ قانون رجعي فأنها تملك إن تبين تلك القرارات أثرا رجعيا بشرط ألا يمتد ذلك الأثر إلى أكثر من التاريخ المحدد في القانون الرجعي".[2]

أما في العراق فان الدساتير العراقية قد أشارت إلى ذلك منها الدستور الحالي لعام 2005 في المادة (19) فقرة (9) حيث تنص على انه "ليس للقوانين أثرا رجعيا ما لم ينص على خلاف ذلك".

أما الفقه العراقي فقد ذهب إلى القول: "بان للإدارة الحق بإصدار أنظمة أو تعليمات لتسهيل تنفيذ قانون ذو اثر رجعي وبذلك يكون لتلك الأنظمة والتعليمات أثرا رجعيا".[3]

أما في الأردن فان الدستور الأردني الحالي لعام 1952 نص في المادة (2/93) على أن (يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسر مفعوله من تاريخ أخر ، وقد فسرت محكمة العدل العليا الأردنية نص المادة (93) من انه يجيز الرجعية حيث ورد في احد أحكامها (إن الأثر الرجعي يعتبر جائزا بمقتضى المادة (2/93) من الدستور). [4]

وهذا ما عبرت عنه محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في قرارها رقم 1994/411 والذي تقول فيه أن(القاعدة العامة في القضاء الإداري لا تجيز إلغاء أو سحب القرارات الإدارية الفردية التي ترتب حقوقا ومراكز قانونية للأفراد إلا في حالات محددة بينها الفقه والقضاء وهي رضاء صاحب المصلحة وعدم احترام المستفيد من القرار للالتزامات المفروضة عليه بمقتضى ذلك القرار وتغيير الظروف المادية التي صدر القرار على أساسها وصدور تشريع جديد يؤثر على الحقوق المادية التي صدر القرار على أساسها وصدور تشريع جديد يؤثر على الحقوق الشخصية والمراكز القانونية بنصوص صريحة ذات اثر رجعي لمقتضيات الصالح العام وقيام دواع من المصلحة العامة تقتضي إلغاء القرار السليم للحفاظ على الصحة العامة أو الأمن العام أو الاقتصاد الوطني وغيرها من المصالح العامة وعليه فعدم قيام سبب من هذه الأسباب يستدعي إلغاء قرار المجلس

---

[1] - الحسيني ، صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد، مصدر سابق، ص 110.

[2] - السناري ،محمد عبد العال (2004،2005) أصول القانون الإداري، بدون مكان طبع، ص 338.

[3] - الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1991) القرار الإداري ، مصدر سابق، ص 206.

[4] - قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1984/63 لسنة 1985 ، مجلة نقابة المحامين ، ص1412 .

البلـدي بتعـديل أوضـاع المـوظفين المسـتدعين تحقيقـا للمصـلحة العامـة فيكـون قـرار لجنـة البلدية بإلغاء قرار المجلس البلدي مخالفا للقوانين والأنظمة مستوجبا الإلغاء). [1]

د- سحب القرار السليم لفقدان الأساس القانوني:

إذا صـدر قـرار مـن جهـة إداريـة بفصـل احـد موظفيهـا بصـورة غيـر قانونيـة، وعلـى اثـر قـرار الفصـل قامـت الإدارة بتعيـين شـخص أخـر محلـة فـي الدرجـة الشـاغرة وكـان قـرار التعيـين الأخيـر سـليم ثـم اسـتدركت الإدارة حالـة عـدم المشـروعية فراجعـت قراراتهـا وقامـت بسـحب قـرار الفصـل. فالسـؤال هـو هـل يعـاد الموظـف المفصـول إلـى وظيفتـه؟ ومـا مصـير الموظـف الجديـد وقد صدر قرار سليم بتعيينه؟

لقد تمت الإجابة عن هذه التساؤلات من قبل مجلس الدولة الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها في "أن الآنسة "Mollet" قد أحيلت إلى الاستيداع بقرار صادر من وزير التربية بتاريخ 24/ 1/ 1945 وكـان هـذا القـرار غيـر مشـروع وبتـاريخ 1945/7/31 صـدر قـرار تعيـين الآنسـة "Salvan" مكـان الآنسـة "Mollet" وكـان هـذا التعيين سليما من جميع الوجوه، إلا إن الـوزير رجـع بعـد ذلـك فـي قـرار الإحالة على الاستيداع للآنسة "Mollet" وبالتالي أعادها إلى الوظيفة التي كانت الآنسة "Salvan" قد شغلتها فقام الوزير على ضوء إعادة الآنسة "Mollet" إلى عملها، فقام بسحب قرار تعيين الآنسة "Salvan" بتاريخ 1946/5/30، ولما عرضت المسألة أمام مجلس الدولة اقر للوزير سحب القرار غير المشروع الذي صدر بحق الآنسة "Mollet " وكذلك اقر سحب قرار تعين الآنسة "Salvan" السليم باعتباره قد فقد أساسه القانوني لأن الدرجة الوظيفية التي عينت فيها، يجب اعتبارها كان لم تشغر "[2]

وينطبـق ذلـك علـى سـحب القـرارات الإداريـة المبنيـة علـى غـش كمـا قضـى مجلـس الدولـة الفرنسـي بقولـه "سـحب القـرار المبنـي علـى غـش فـي شـهادة البكـالوريوس يـؤدي إلـى سـحب القرارات التي كانت ثمرة هذا الغش ومنها الحصول على الدبلوم بعد الثانوية".[3]

ويـرى الباحـث انـه لـيس مـن المنطـق أن تقـوم الإدارة بسـحب قـرار التعيـين للموظـف الجديـد إذا صـدر بصـورة سـليمة وذلـك احترامـا لمبـدأ الحقـوق المكتسـبة وبالتـالي يمكـن إن يشـغل الموظـف المفصول وظيفة أخرى من خلال إسناد وظيفة أخرى له.

---

[1] - قرار محكمة العدل العليا رقم 239 لسنة 2009 ، تاريخ 2009/7/20 ، منشورات مركز عدالة .

[2] - نقلا عن الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص139.

[3]- عمرو ، عدنان (2003) القانون الإداري ، مصدر سابق، ص137.

هـ- سحب التراخيص السليمة

التراخيص هي عبارة عن قرارات إدارية تصدر بصفة وقتية عن السلطة الإدارية بما لها من امتيازات ممنوحة لها بموجب القانون العام. وبالتالي فهي تخضع لما تخضع لها القرارات الإدارية من حيث جواز السحب وعند صدور هذه التراخيص سليمة لا يجوز سحبها أو تعديلها إلا لأسباب تتعلق بمقتضيات المصلحة العامة وحماية النظام العام[1]، ويكون ذلك في كل وقت[2].

وهذا ما أكده مجلس الدولة المصري في احد أحكامه حيث يقول: "من المبادئ المسلم بها إن التراخيص الصادرة من جهة الإدارة تختلف من حيث جواز سحبها عن القرار الإداري وذلك إن القرار الإداري قد يكون قابلا للسحب في الميعاد... أما التراخيص فهو تصرف إداري يتم بالقرار الصادر بمنحه، وهذا التصرف مؤقت بطبيعته، وقابل للسحب أو التعديل في أي وقت متى اقتضت المصلحة العامة ذلك".[3]

وان سحب الترخيص يجعل من الإدارة في مواجهة مع صاحب الشأن المستفيد من قرار الترخيص الذي صدر لمصلحته وبذلك حصل على حق أو ميزة اكتسبها من القرار.ولذلك فالتراخيص السليمة لا يمكن سحبها إلا لأسباب محددة هي[4]:

1- عدم تنفيذ الشروط التي يتضمنها الترخيص.

2- إذا اقتضت المصلحة العامة وحماية النظام العام، وبعد ذلك فان كل سحب تقوم به الإدارة للتراخيص خارج هذه الأسباب يوصف عملها بأنه إساءة استعمال السلطة.

وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي بعدم السماح للإدارة بسحب التراخيص السليمة لأسباب خارجة عن المصلحة العامة، حيث قضى بعدم مشروعية سحب قرار الترخيص لأكشاك بيع الصحف لأنه استند إلى سبب هو إن هذا الكشك لم يعد يبيع جميع الصحف، كذلك عدم الالتزام بالشروط الواردة بالتراخيص تمنح الحق للإدارة بسحب التراخيص السليمة وهنا يكون السحب جزاء لعدم الالتزام بالشروط ولا تكون الإدارة ملزمة بالتعويض عن الأضرار التي تحدث ،أما إذا تم سحب التراخيص لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة في حالة كون الترخيص سليما، فهنا تكون الإدارة مسؤولة عن تعويض الأضرار التي لحقت صاحب الشأن.[5]

1- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، القرارات الإدارية، مصدر سابق، ص 327.
2- القريشي ، انتصار شلال مارد (2001)، حجية القرار الإداري، رسالة ماجستير ، كلية القانون جامعة النهرين، ص 100.
3- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات، مصدر سابق ، ص 669.
4- عمرو ، عدنان (2003) القانون الإداري ،مصدر سابق ، ص 137.
5- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ،مصدر سابق ، ص122.

أما ما ذهب إليه القضاء الإداري في مصر فقد سار على خطى نظيره الفرنسي ففي حكم للمحكمة الإدارية العليا ذهب إلى القول: " إن الترخيص متى صدر سليم يعامل معاملة القرار الإداري بعدم إمكانية سحبةإلا لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة وهنا يجب إن يعوض صاحب الترخيص تعويضا عادلا".[1]

إلا إن القضاء العراقي قد اتخذ موقف مغايرا لما ذهب إليه كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري، فقد منح الإدارة حرية الرجوع في التراخيص السليمة في حالة تغير الظروف، وهذا ما ذهبت إليه محكمة تمييز العراق في قرار لها إلى منح الإدارة حق الرجوع في ترخيص صدر سليما في قضية تتلخص وقائعها "في إن احد الأفراد تقدم بطلب أجازة بناء "ترخيص" إلى بلدية الموصل وقامت البلدية بناء على ذلك بمنحه الإجازة فقام هذا الشخص بهدم الأبنية القديمة التي كانت قائمة في هذا المكان واتفق مع احد المهندسين على البناء ومن ثم وضع التصميمات وابرم عقدا مع احد المقاولين للقيام بالبناء وبعد قيامه بحفر الأساسيات طلبت منه البلدية التوقف عن العمل وسحبت رخصة البناء بداعي وضع تصميم جديد للمدينة وبناء على ذلك أقام هذا الشخص الدعوى لدى المحاكم يطلب فيها منع معارضة البلدية وإعادة رخصة البناء، فأصدرت محكمة البداءة حكما لصالحه ولكن محكمة التمييز عارضت هذا الحكم وحسمت القضية لصالح البلدية".[2]

وفي هذا الحكم يتبين إن قرار منح الرخصة قرار سليم وان الإدارة قامت بسحبه نتيجة لتغير الظروف القانونية وكان يجب على الإدارة إن تعوض صاحب الشأن عما لحقه من ضرر من قرار سحب الترخيص وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز في حكمها بالقول "إن إمكانية الرجوع في القرار السليم تحقيقا للمصلحة العامة بشرط إن تلتزم الإدارة بجبر الضرر الذي يترتب على رجوعها في القرار".[3]

أما وفق القضاء الأردني فقد جاء في قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية انه (يستفاد من المادة (5/ج من نظام الأبنية والتنظيم في مدينة عمان رقم 67 لسنة 1979 إن قرار ترخيص السور يصبح لاغياً وليس له أي اثر إذا مرت عليه مدة تزيد على السنة من تاريخ صدوره وعدم المباشرة في إقامة السور وبذلك يكون صدور القرار المشكو منه المتضمن سحب القرار من قبيل لزوم ما لا يلزم).[4]

---

[1] - الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص141.
[2] - حكم محكمة تمييز العراق رقم 807 حقوقية/ 1965، بتاريخ 1965/12/19، منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني.
[3] - حكم محكمة تمييز العراق رقم 1074 ج/ 1963 تاريخ 2/11/ 1963 منشور في مجلة الديوان العدد 3/ ص 158.
[4] - نقلاً عن العتيبي ، صالح جهاد (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص 337 .

وفـي قـرار أخـر تقـول محكمـة العـدل العليـا (لا يجـوز للجنـة المحليـة لتنظـيم الأبنيـة فـي أمانـة العاصـمة إلغـاء التـرخيص الصـادر عنهـا للمسـتدعي بالبنـاء بعـد إن أقـام الإنشـاءات المصـرح بهـا وفـق الرخصـة لترتـب حـق مكتسـب للمسـتدعي بموجـب قـرارات صـدرت سـليمة فـي الأصل).[1]

ثانياً : سحب القرار الفردي المشروع غير المولد للحقوق

إن حجـر الأسـاس الـذي يقـوم عليـه مبـدأ عـدم جـواز سـحب القـرار الفـردي المشـروع هـو احتـرام الحقـوق المكتسـبة أو المراكـز الشخصـية التـي اكتسـبها الأفـراد مـن قـرارات إداريـة سـابقة، وان المنطـق القـانوني يقضـي بإمكانيـة سـحب القـرار الإداري السـليم الـذي لاتتولـد عنـه حقـوق للغير.[2]

وقـد اسـتند القضـاء الإداري فـي فرنسـا ومصـر إلـى إن عـدم وجـود هـذه الحقـوق تمـنح الحـق لـلإدارة فـي سـحب القـرار الفـردي المشـروع غيـر المولـد لحـق ، ولـذلك ذهـب مجلـس الدولـة الفرنسـي فـي احـد أحكامـه إلـى ذلـك بـالقول (لا وجـود لسـبب فـي الإبقـاء علـى قـرار إداري إذا لـم يكن يحمل حق مكتسب للشخص المخاطب به) .[3]

أمـا فـي مصـر فقـد فصـلت محكمـة القضـاء الإداري المصـري فـي ذلـك فـي احـد أحكامهـا بـالقول "إن القـرارات الإداريـة الفرديـة التـي لا تنشـئ مزايـا أو مراكـز أو أوضـاعا قانونيـة بالنسـبة للغيـر، هـذه القـرارات يكـون مـن حـق جهـة الإدارة سـحبها فـي أي وقـت، لأن القيـود التـي تفـرض علـى جهـة الإدارة فـي سـحب القـرارات الفرديـة إنمـا تكـون فـي حالـة مـا إذا أنشـأت هـذه القـرارات مزايا أو مراكز قانونية لمصلحة فرد من الأفراد لا يكون من المناسب حرمانهم منها...".[4]

ويـرى جانبـا مـن الفقـه الإداري إن غيـاب فكـرة الحقـوق المكتسـبة يجعـل الإدارة حـرة فـي سـحب القـرار الإداري الفـردي غيـر المولـد للحقـوق فـي أي وقـت ، ويـرى الفقيـه "لـويس لوكـا" " إن القـرار الفـردي إذا لـم يولـد حقوقـا، يمكـن سـحبه فـي كـل وقـت دون النظـر فيمـا إذا كـان هـذا القرار مشروعا أم لا".[5]

1 - العجارمة ، نوفان منصور، وآخرون (2012) مبادئ القانون الإداري الأردني، مصدر سابق ، ص403 .
2 - جعفر، انس (2005) القرارات الإدارية ، مصدر سابق، ص 211.،كذلك ماهر صالح علاوي، القرار الإداري، مصدر سابق، ص 237.
3 - الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص153.
4 - نقلاً عن أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق، ص538.
5- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص171 .

وذهب البعض قائلا: "إن القرارات الفردية قد لا تنشأ عنها مزايا أو مراكز أو أوضاعا قانونية وهذه الحالة يجوز للإدارة سحبها لأن القيود لا تفرض على الإدارة في سحب القرارات، إلا إذا أنشأت هذه القرارات أوضاعا لمصلحة الأفراد لا يمكن حرمانهم منها".[1]

وفي ذات الاتجاه ذهب الدكتور طعيمة الجرف إلى إن "القرار الفردي غير المولد لحق يجوز سحبه دائما في حالة عدم مطابقته للحقيقة".[2]

أما الفقه العراقي فقد ذهب البعض" إلى "إمكانية سحب القرار الإداري المشروع إذا لم يترتب عليه حقوق مكتسبة لأحد". وذهب البعض قائلا:" للإدارة الحق في سحب القرارات الإدارية التي لا يتولد عنها حق مكتسب لأحد الأفراد دون التقيد بمدة ويرى إن احترام الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية تعد أساسا لقاعدة عدم الرجعية، فالعلاقة بينهما علاقة سبب ونتيجة".[3]

ويرى بعض الفقه الأردني إن محكمة العدل العليا قد أقرت بهذا الاستثناء ، حيث أجازت للإدارة سحب قراراتها السليمة في المجال التأديبي على أساس أن هذه القرارات لا تولد حقوقاً لأحد. [4]

وقد اتفق الفقهاء في وجهات نظرهم حول إطلاق حرية الإدارة في سحب القرارات غير المولدة للحقوق لكنهم قد اختلفوا في تحديد الأساس القانوني لإطلاق حرية الإدارة في السحب، فيرى جانبا من الفقه لزوم استبعاد مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية في حالة سحب القرارات غير المنشئة لحق، أما بعضهم الأخر يرى من فكرة تغير الظروف والمصلحة العامة أساسا تمنح الإدارة الحرية بالسحب".

فقد ذهب الفقيه الفرنسي "سوتو" قائلا: "طالما كان القرار لم يولد حقوق فأن سحبه لا يضر أحدا وبالتالي لا يصطدم مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية لأن هذا المبدأ وجد لحماية حقوق الأفراد، طالما لم تكن هناك حقوق فأن هذا المبدأ لم يخرق".

وذهب البعض الأخر[5]، إلى اعتبار الرجوع في القرارات غير المولدة لحق هو استثناء على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.

1- حلمي ، محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، مصدر سابق، ص 358.
2- الجرف ، طعيمة (1985) القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، ص194 .
3- ألمفرجي ، زياد خالد (2008) الحق المكتسب في القانون الإداري ،مصدر سابق ، ص 13.
4- شطناوي ، علي خطار (1998) دراسات في القرارات الإدارية ، عمان، مطبعة الجامعة الأردنية ، ص370 .
5- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2008)القرار الإداري ،مصدر سابق، ص 304.

وقد ذهب العميد الطماوي إلى القول بهذا الشأن انه لا يجوز التوسع في سحب القرارات التي لا تولد حقا ، حيث إن الاستناد إلى سحب هذه القرارات لا يتعارض مع عدم رجعية القرارات الإدارية لعدم المساس بالحقوق المكتسبة أو المراكز الشخصية، حيث إن مبدأ عدم الرجعية لا يستند إلى مجرد احترام الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية، بل انه يقوم على فكرة ممارسة الاختصاصات الإدارية في حدود القانون ، حيث تمارس هذه الفكرة للمستقبل ولو فتح هذا الباب على مصراعيه فان السحب يكون مشوب بالمجاملة على حساب المصلحة العامة".[1]

ويرى آخرون أيضاً "إن المصلحة العامة تعتبر أساسا لحق الإدارة في سحب قراراتها في حالة عدم ملاءمتها مع الظروف والوقائع المعاصرة"[2].

ومن جانب الباحث يرى بأن للإدارة حرية سحب القرارات الإدارية غير المولد لحق بالاستناد إلى فكرة المصلحة العامة وتغير الظروف ، لان الإدارة لها الحق في إن تجعل أعمالها متلائمة مع الواقع والظروف المستجدة بالإضافة إلى ذلك إن سحب القرارات غير المولدة لحق لا يمس حقوق الآخرين ولا يتعارض مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية وبالتالي لايترك أي اثر سلبي على العلاقات القانونية.

1- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات، مصدر سابق، ص 658.

2- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق، ص 175.

المطلب الثاني

سحب القرارات الإدارية المعيبة

تختلف القاعدة هنا عن تلك التي تحدثنا عنها بالنسبة للقرارات الإدارية المشروعة، فإذا كانت دواعي المصلحة العامة تقتضي استقرار القرارات الإدارية الفردية بمجرد صدورها سليمة ، متى ترتب عليها حق أو مركز خاص للأفراد ، فان هذه القاعدة عكس ذلك بالنسبة إلى القرارات الفردية غير المشروعة ، فهذه القرارات يجوز إنهائها لا بالنسبة للمستقبل فحسب، بل وبالنسبة للماضي أيضاً ، وأساس هذه القاعدة مزدوج :

فمن الناحية الأولى : لا تستطيع القرارات الباطلة كقاعدة عامة أن تنشئ حقوقاً للأفراد . **ومن ناحية ثانية:** فان الإلغاء أو السحب بالنسبة إلى القرار غير المشروع هو جزاء لعدم مشروعيته، وذلك بالسماح للإدارة بان تفعل بقراراتها ما يفعله قاضي الإلغاء فيما لو طعن بالقرار المعيب أمامه .[1] والقرار الإداري غير المشروع هو القرار الإداري المشوب بأحد العيوب القانونية ، كعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل والإجراءات أو إساءة استعمال السلطة أو مخالفة القانون أو عيب السبب .[2]

وحسب القاعدة العامة المتفق عليها يجوز للإدارة أن تسحب القرار غير السليم وهو المعيب بأحد أركانه، سواء كان هذا القرار تنظيمياً أو فردياً على أساس بطلان هذه القرارات وعدم جواز الاحتجاج بتوليدها لحقوق مكتسبة . [3]

إن سحب القرارات غير المشروعة إجراء يقصد به احترام سيادة القانون ، لذلك فان مشروعية السحب تستند على هذا الأساس والذي يعد استثناءً مهما من مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، على أن مقتضى احترام مبدأ المشروعية وسيادة القانون لم يقف عند مجرد الحق في سحب القرارات غير المشروعة ، بل تعدى ذلك إلى فرض التزام بسحبها على عاتق الإدارة .

وإذا كنا نقول إن للإدارة حق إلغاء وسحب القرار المعيب ، فان العدالة تقضي أن نقول بان الإلغاء أو السحب هو في حقيقته واجب على الإدارة لا مجرد اختصاص اختياري لها، لان واجب الإدارة الأول أن تعمل على سيادة حكم القانون وان تكون تصرفاتها في نطاقه، وإذا

1- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق ، ص693 .

2- كنعان ، نواف (2009) القضاء الإداري ،ط1 ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص247 .

3- أبو العثم ، فهد عبد الكريم ، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، مصدر سابق ، 528 .

مـا خالفـت القـانون بحسـن نيـة أو بسـوء نيـة فعليهـا فـي كـل وقـت أن ترجـع مختـارة إلـى حكـم القانون ، وذلك بتصحيح الأوضاع غير المشروعة وإزالة ما يترتب عليها من آثار.[1]

إن القـرارات غيـر المشـروعة يجـوز لـلإدارة سـحبها علـى اعتبـار إن هـذه القـرارات لا تنشـئ حقـوق مكتسـبة للأفـراد ومـن ثـم يجـوز إعـدام آثارهـا بالنسـبة للماضـي والمسـتقبل ، إلا إن الإدارة لا تملـك سـحب قراراتهـا غيـر المشـروعة فـي أي وقـت ، فـالتوفيق بـين مبـدأ المشـروعية واحتـرام الإدارة للقـانون مـن ناحيـة ، وضـرورة اسـتقرار الحقـوق والمراكـز القانونيـة مـن ناحيـة أخـرى يقتضـي أن يـتم سـحب القـرارات الإداريـة المعيبـة خـلال مـدة معينـة يتحصـن بعـدها القـرار من السحب وهي المدة التي يجوز فيها الطعن بالإلغاء أمام القضاء .[2]

وكـان مجلـس الدولـة الفرنسـي فـي بـادئ الأمـر يجيـز لـلإدارة أن تسـحب قراراتهـا غيـر المشـروعة فـي أي وقـت مهمـا طـال عليهـا الـزمن علـى اعتبـار إن مـرور الـزمن لا يصـح أن يكسـب حصـانة لقـرارات غيـر مشـروعة ، إلا إن المجلـس عـدل عـن هـذا الاتجـاه وقـرر إن سـحب أو إلغـاء القـرار غيـر المشـروع يجـب أن يـتم خـلال مـدة معينـة ، فـإذا انقضـت تلـك المـدة يتحصـن القـرار مـن السـحب أو الإلغـاء تحقيقـاً لاسـتقرار المعـاملات والأوضـاع القانونيـة والحقوق واحتراماً للوضع الظاهر.[3]

أمـا فـي مصـر فقـد أشـارت أحكـام مجلـس الدولـة المصـري إلـى إن السـحب لا يـرد إلا علـى قـرار باطـل أو غيـر مشـروع . ففـي قـرار للمحكمـة الإداريـة العليـا المصـرية جـاء فيـه (إن قضـاء هـذه المحكمـة جـرى علـى إن حـق الإدارة فـي سـحب قراراتهـا الإداريـة غيـر المشـروعة وتصـحيح الأوضـاع المخالفـة للقـانون أصـل مسـلم بـه احترامـاً لمبـدأ المشـروعية وسـيادة القانون) .[4]

وفي الأردن كذلك أشارت أحكام محكمة العدل العليا السابقة إلى انه لا يجوز سحب القرار الإداري السليم، أي بمعنى إن السحب لا يرد إلا على قرار باطل أو غير مشروع . ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة رقم 503 لسنة 2013 جاء فيه (استقر اجتهاد محكمة العدل العليا على انه لا يجوز سحب القرار الإداري السليم الذي يرتب حقوقاً لذوي الشأن ولا تملك الإدارة إلغاؤه أو سحبه) .[5]

1- طلبة ، عبد الله ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص274 .
2- الخلايلة ، محمد علي (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص253 .
3- نجم ، احمد حافظ (1991) ، القانون الإداري ، الجزء الثاني ،دار الفكر العربي ، ص52 .
4- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2012) ، الأعمال الإدارية القانونية ، مصدر سابق ، ص776 .
5- العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص317 .

وفـي العـراق يشـترط لسـحب القـرار الإداري أن يكـون معيبـاً ، وفـي ذلـك يقـول ديـوان التـدوين القـانوني (إن القـرار أذا مـا صـدر بصـورة غيـر مشـروعة كـان سـحبه جـزاء لعـدم المشـروعية شـريطة أن لا يـنص القـانون علـى خـلاف ذلـك) .[1]ومـن خـلال مـا تقـدم سـوف يـتم تقسـيم هـذا المطلـب إلـى الفـرعين الآتيـين نتنـاول فـي **الفـرع الأول**:سـحب القـرارات الإداريـة الفرديـة **والفـرع الثاني**: نتناول سحب القرارات الإدارية التنظيمية .

الـــفرع الأول

سحب القرار الإداري الفردي

إذا كـان الأصـل أنـه يجـب علـى الإدارة أن تصـحح الأوضـاع المخالفـة للقـانون ، فـان دواعـي الاسـتقرار تقتضـي انـه إذا صـدر قـرار فـردي معيـب مـن شـأنه أن يولـد حقـاً ، فـان هـذا القـرار يجـب أن يسـتقر عقـب فتـرة معينـة مـن الـزمن ، وهـذا مـا ذكـره مجلـس الدولـة المصـري فـي أحكـام كثيـرة جـداً، ففـي حكـم للمحكمـة الإداريـة العليـا تقـول فيـه (إن القاعـدة المسـتقرة هـي إن القـرارات الإداريـة التـي تولـد حقـاً أو مركـزاً شخصـياً للأفـراد لا يجـوز سـحبها فـي أي وقـت متـى صـدرت سـليمة ، أمـا بالنسـبة للقـرارات الفرديـة غيـر المشـروعة فالقاعـدة عكـس ذلـك إذ يجـب علـى جهـة الإدارة أن تسـحبها التزامـاً منهـا بحكـم القـانون وتصـحيحاً للأوضـاع المخالفـة لـه ، إلا إن دواعـي المصـلحة العامـة أيضـاً تقتضـي انـه إذا صـدر قـرار معيـب مـن شـأنه أن يولـد حقـاً ، فـان هـذا القـرار يجـب أن يسـتقر عقـب فتـرة معينـة مـن الـزمن بحيـث يسـري عليـه مـا يسري على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع ذاته).[2]

فـإذا صـدر قـرار إداري فـردي معيـب بأحـد العيـوب القانونيـة وانشـأ حقـاً مكتسـباً للغيـر ، فـان هـذا القـرار يجـب أن يسـتقر بعـد انقضـاء فتـرة زمنيـة معينـة ، وذلـك لاسـتقرار الأوضـاع القانونيـة، لأنـه رغـم الاعتـراف بـان القـرار معيـب إلا انـه يمكـن إن يولـد حقـاً بـالمعنى الواسـع وبالتـالي يجـب أن يسـتقر بعـد فتـرة مـن الـزمن[3] ، وعلـى ذلـك فقـد ذهـب غالبيـة الفقـه إلـى القـول بأنه لا يجوز للإدارة سحب مثل هذه القرارات المعيبة إلا خلال فترة الطعن بالإلغاء .[4]

1- صالح ، معمر مهدي (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص180 .
2- هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص357.
3 - هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص324.
4- الحلو ، ماجد راغب الحلو (2008) القانون الإداري ، دار الجامعة الجديدة ، ص462 ، سليمان الطماوي ، مرجع سابق، ص696 .

وفـي هـذا الصـدد ذهبـت محكمـة القضـاء الإداري فـي مصـر إلـى (إن الإدارة لا يجـوز لهـا سـحب القـرارات الفرديـة المخالفـة للقـانون إلا بشـرط أن يحصـل هـذا السـحب فـي ميعـاد (60) يومـاً المنصـوص عليهـا فـي قـانون مجلـس الدولـة ، فـإذا انقضـى هـذا الميعـاد اكتسـب القـرار حصـانة نهائيـة تحصـنه مـن أي إلغـاء أو تعـديل مـن جانـب الإدارة ، ويصـبح لصـاحب الشـأن حـق مكتسـب فيمـا تضـمنه القـرار ، بحيـث يعـد الإخـلال بهـذا الحـق بقـرار لاحـق مخالفـة للقانون تعيب القرار الأخير وتبطله) .[1]

إلا إن جانـب مـن الفقـه ذهـب إلـى التفرقـة بـين القـرارات الفرديـة المعيبـة التـي لا ترتـب حقوقـاً مكتسـبة لأطرافهـا ، فانـه يجـوز سـحبها سـواء خـلال المـدة المحـددة للسـحب أو بعـد انقضـائها ، وبـين القـرارات الفرديـة المعيبـة التـي لا يترتـب عليهـا حقـوق مكتسـبة لأصـحابها ، فـلا يجـوز سـحبها إلا خـلال الفتـرة التـي يجـوز فيهـا الطعـن بـالقرار .[2] ففـي قـرار للمحكمـة الإداريـة العليـا المصـرية جـاء فيـه (إن قـرار الترقيـة وان كـان قـد أنبنـى علـى هـذه التسـوية الخاطئـة إلا انـه يشـكل قـرارا إداريـاً أنشـأ مركـزاً قانونيـاً ذاتيـاً شـانه شـأن القـرارات الإداريـة الفرديـة التـي لا يجـوز سحبها إلا في المواعيد القانونية المقررة للطعن القضائي ويتحصن بفوات هذه المواعيد) .[3]

وقـد أكـدت محكمـة العـدل العليـا فـي الأردن علـى مبـدأ جـواز سـحب القـرار الإداري الفـردي المخـالف للقـانون خـلال مـدة الطعـن ، فقـد قضـت فـي حكـم لهـا جـاء فيـه (انـه يجـوز لـلإدارة سحب القرار المخالف للقانون خلال مدة الطعن) [4]

وفـي قـرار أخـر تقـول (اسـتقر الفقـه والقضـاء علـى انـه لا يجـوز سـحب القـرار السـليم فـي إي وقـت، كمـا انـه لا يجـوز سـحب أو إلغـاء القـرار الباطـل إذا اكسـب حقـاً للغيـر إلا إذا تـم السـحب أو الإلغـاء خـلال مـدة الطعـن ،لكـي تسـتقر المعـاملات الإداريـة ولا تكـون عرضـة للتغيير والتبديل مدو طويلة) [5].

وقـررت أيضـا فـي حكـم لهـا جـاء فيـه (مـن القواعـد التـي اسـتقر عليهـا الفقـه والقضـاء انـه لا يجـوز سـحب القـرارات الإداريـة الفرديـة بعـد انقضـاء ميعـاد الطعـن مـا لـم تكـن تلـك القـرارات منعدمة أو صادرة بناء على سلطة مقيدة) .[6]

1- حسن ، إدريس محمد ، والكبابجي ، لبنى فوزي محمد (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق، ص79 .
2- كنعان ، نواف (2012) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص306-307 .
3- السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص277 .
4- قرار محكمة العدل العليا رقم 446 لسنة 2005 ، تاريخ 2006/2/6 ، منشورات مركز عدالة .
5- العتيبي ، جهاد صالح (2015) ، موسوعة القضاء الإداري ، ص340 .
6- السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص278

يلاحظ من أحكام محكمة العدل العليا أن لا يجوز سحب القرار الفردي المخالف للقانون إلا خلال مدة الطعن ، إلا إن المحكمة أجازت استثناء من ذلك في حالة ما إذا كان القرار منعدماً أو انه صدر بناءً على سلطة مقيدة فانه يحق للإدارة سحب هذا القرار دون التقيد بميعاد الطعن .

وفي العراق أيضاً اخذ بمبدأ جواز سحب القرار الإداري الفردي المخالف للقانون خلال مدة مناسبة من صدوره ، حيث إن المشرع العراقي لم يحدد مدة للطعن بالقرار كما فعل المشرع الفرنسي والمصري والأردني وإنما ترك ذلك مفتوحاً لصاحب الشأن بالطعن بالقرار متى شاء، ففي قرار لمجلس انضباط موظفي الدولة العراقي جاء فيه (للإدارة الحق في سحب القرار الإداري غير المشروع خلال مدة مناسبة من صدوره إذا كان هناك عيباً في القرار).[1]

إلا إن مدة الطعن التي اخذ بها مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيدة (كاشية) ، قد حدث عليها تحول جذري بالنسبة لميعاد سحب القرارات الفردية غير المشروعة المنشئة للحقوق اعتباراً من 26 أكتوبر 2001 وذلك في قضية (Ternon)[2] ، وقد تمثلت ملامح هذا التحول في الأمور التالية:

1- لم يعد بموجب هذا الحكم ثمة ارتباط بين ميعاد رفع دعوى الإلغاء (شهران) وميعاد سحب القرار الفردي غير المشروع من جانب الإدارة ، فقد أصبحت الإدارة بموجب هذا الحكم لا تستطيع سحب القرار الفردي المنشئ للحقوق إلا خلال أربعة أشهر .

2- بحسب هذا الحكم فان مهلة الأربع أشهر لسحب القرار الفردي غير المشروع والمنشئ للحقوق تبدأ بالسريان من تاريخ صدور القرار وليس من تاريخ تبليغه.

من خلال الحكم المشار إليه سابقا نجد انه قرر بان مهلة السحب هي مهلة مستقلة عن مهلة الطعن القضائي ، كما عد هذا الحكم إن المهلة تبدأ بالسريان من تاريخ اتخاذ القرار وليس من تاريخ تبليغه ، فالحل الذي طرحه هذا الحكم أكد على استقرار الأوضاع والمراكز القانونية .

1- قرار مجلس الانضباط العام رقم 78لسنة 2005، تاريخ 2005/5/30، منشورات مجلس دولة ، ص276

2- أمين ، محمد سعيد حسين (2005) سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، مصدر سابق ،ص161.

الفرع الثاني

سحب القرار الإداري التنظيمي

أما بالنسبة للوائح التنظيمية فإنها كما ذكرنا تضع قواعد عامه مجردة وتتوجه إلى الأشخاص بمراكزهم وليست بذواتهم و تسري بالنسبة للمستقبل ولا تنسحب إلى الماضي ويتولد عن هذه القرارات مراكز قانونية عامه موضوعية ولذلك فان الأفراد لا يجوز لهم التمسك بتطبيق هذه اللوائح أو تلك كونها لا تولد حقوقا ولا مراكز ذاتية شخصية . فذهب جانب من الفقه إلى جواز سحب القرارات التنظيمية المعيبة مستندا في رأيه على قاعدة إن جزاء عدم المشروعية هو الإلغاء ، وبالتالي فانه يحق للإدارة أن تقوم بسحب القرارات التنظيمية [1]، أما الجانب الثاني من الفقه فقد أجاز للإدارة أيضاً سحب القرارات التنظيمية المعيبة خلال مدة الطعن بالإلغاء ، وبذلك إذا ما مضت تلك المدة فانه لا يحق للإدارة أن تسحب قراراها التنظيمي، إلا إن هذا الجانب من الفقه أجاز للإدارة أن تسلك طريق الإلغاء الإداري لهذا القرار بعد مضي المدة ، وليس لها أن تسحبه.[2] ومن هنا ستتناول الدراسة موقف الفقه والقضاء من سحب القرارات التنظيمية المعيبة:

1- موقف القضاء والفقه الفرنسي :

إن القرارات الإدارية المشروعة لا يجيز مجلس الدولة الفرنسي سحبها بأثر رجعي وإنما أجاز حق إلغاءها بالنسبة للمستقبل وذلك لان اللائحة لا يشوبها عيب بل صدرت سليمة فإيقاف مفعولها يكون إلى المستقبل ، أما اللوائح المعيبة فيرى مجلس الدولة في حكمه في قضية "بونارد"إلى تقرير حق الإدارة في سحب اللوائح المعيبة وإهدار أثارها بأثر رجعي وقيد سلطة الإدارة بالسحب بالمواعيد المقررة للطعن بالإلغاء القضائي فإذا لم ينقضي ميعاد الطعن القضائي فللإدارة حق سحب اللائحة أما إذا انقضت تلك المواعيد فانه يمتنع على جهة الإدارة سحبها فإذا انقضت تلك المدد تتحصن اللائحة المعيبة وتعامل كاللوائح السليمة بالنسبة للمستقبل وفيها قضى المجلس بمنع الإدارة من المساس باللوائح التي ترتب حقوقا" وسحبها بأثر رجعي ،أما فيما يتعلق باللوائح السليمة التي لا ترتب حقوق فللإدارة حق إلغاءها بالنسبة للمستقبل وليس بأثر رجعي .[3]

1- القيسي ، أعاد علي حمود (1999) الوجيز في القانون الإداري ، ط1 ، الأردن ، الأوائل للنشر والتوزيع ، ص317 ، شطناوي ،علي خطار، الوجيز في القانون الإداري، مصدر سابق ،ص677 ،كنعان ،نواف ، القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص306 .

2- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص694..

3- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص330 .

وبهذا المبدأ اخذ الفقيه الفرنسي (ROMEUF) حيث يقول (إن اثر الإلغاء ينصب على المستقبل ولا ينسحب على الماضي ، إلا في حالة سحب اللائحة المعيبة في خلال المدد المقررة للطعن بالإلغاء القضائي) .[1]

2- موقف القضاء والفقه المصري :

أما بالنسبة لموقف القضاء المصري من الرجوع في القرارات التنظيمية ، فان أحكام مجلس الدولة المصري لم يحكمها اتجاه واحد ، إذ أجازت بعض تلك الأحكام للإدارة في سحب قراراتها التنظيمية في أي وقت ، وان أثارها تعود إلى تاريخ صدور تلك القرارات ، إلا إن أحكاما أخرى صدرت تقضي بان لا يكون السحب لهذا النوع من القرارات إلا خلال ميعاد الطعن بالإلغاء .

ففي حكم للمحكمة الإدارية العليا تقول فيه (إن للإدارة الولاية الكاملة في سحب قراراتها التنظيمية الباطلة في أي وقت ، وهذا السحب يرجع بآثاره إلى تاريخ صدور تلك القرارات).[2]

إلا إن ذات المحكمة وفي حكم لها قد قيدت الإدارة في جواز سحب القرار التنظيمي المعيب بحيث يكون خلال مدة الطعن بالإلغاء ، حيث ورد في حكمها (إذا كان المقصود رفع درجة وظيفة مدير مستشفى السويس نفسه بصرف النظر عن شخص شاغلها "أي قرار تنظيمي عام" ومن ثم فلا صحة لما يتزعمه المدعي من إن إلغاء قرار رفع الدرجة الوظيفية التي يشغلها قد أهدر حقا ذاتياً اكتسبه برفعها لأنه لم يكن قد اكتسب حقاً بعد ، ولان الوزارة عندما تبين لها خطأ توزيع درجات التعزيز طبقاً للقاعدة التنظيمية العامة التي وضعتها، بادرت بتصحيح هذا الخطأ خلال الستين يوماً التي يجوز لها فيها سحب قرارها الخاطئ)[3].

لقد انتقد الفقه القضاء الإداري المصري على جواز سحب القرارات التنظيمية بأثر رجعي كون هذه اللوائح وان كانت تتضمن قواعد عامه إنما وضعت لتطبق على المستقبل وفي ذلك يقول العميد سليمان الطماوي باستحالة سحب اللوائح التنظيمية السليمة بمنع إلغائها بأثر رجعي وان من حق الإدارة استبدالها أو تعديلها أو إلغاؤها يكون مقصورا بالنسبة للمستقبل لا إلى الماضي، ويقول إن القرار الإداري التنظيمي لا يخرج عن فرضين:

1- شحادة ، موسى (1996) القانون الإداري ، ط1 ، منشورات جامعة القدس المفتوحة ، ص374

2- خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري-دراسة مقارنة ،ط1 ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ص103 .

3- السلامات ، ناصر عبد الحليم محمد (2013) نفاذ القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص275 .

الفرض الأول :أن تكون اللائحة قد طبقت تطبيقا فرديا ويكون الأفراد قد استمدوا حقوقا شخصية منها فهنا لا يجوز المساس بها ولا يمكن سحب هذه اللائحة السليمة لان ذلك يعني إعدامها بأثر رجعي من تاريخ صدورها ومن ثم وجوب إعدام القرارات الفردية التي صدرت تطبيقا لها وهذا ما لا يجوز .

الفـرض الثـاني : أن لا تكـون اللائحـة قـد طبقـت ويكـون أثرهـا مقصـورا علـى إنشـاء مراكـز قانونيـة عامـه لـم يسـتفد منهـا الأفـراد وحينئـذ يكـون مـن غيـر المفهـوم إلغاؤهـا بـأثر رجعـي كونهـا غيـر مطبقـة ولا تظهـر فائـدة الرجعيـة بالنسـبة للمسـتقبل .لـذلك فهـو يـنظم إلـى مـن يقـول باسـتحالة سـحب القـرارات التنظيميـة السـليمة أي بمنـع إلغاؤهـا بـأثر رجعـي ويكـون حـق الإدارة في تعديل اللائحة السليمة وإلغاؤها واستبدالها مقصور على المستقبل. [1]

ويرى البعض في هذا الصدد انه يجب اقتصار السحب على القرارات الفردية المعيبة أما اصطلاح الإلغاء فيكون على القرارات التنظيمية السليمة والمعيبة والتي تحصنت بفوات مدد الطعن أو السحب المقررة قانونا أما أذا طبقت اللائحة المعيبة تطبيقا" فرديا" وترتبت عليها حقوق ومزايا للأفراد فهنا فلجهة الإدارة حق سحبها خلال مدة الطعن القضائي ، فإذا انقضت تلك المدد دون طعن فإنها تتحصن ويمتنع على جهة الإدارة سحبها أما إذا لم يترتب على اللائحة مراكز قانونية ذاتيه ففي هذه الحالة يكون إلغاؤها بالنسبة للمستقبل إذ لا يظهر اثر سحب الإلغاء بالنسبة للماضي وهذا السحب يكون بمثابة إعدام للائحة التنظيمية للمستقبل.[2]

3- موقف القضاء الإداري الأردني:

تـرى محكمـة العـدل العليـا السـابقة أن لـلإدارة وفـي كـل وقـت أن تعـدل القـرارات التنظيميـة أو تلغهـا أو تسـتبدل بهـا غيرهـا حسـبما تقتضـيه المصـلحة العامـة دون أن يكـون فـي تصـرفها في هذه الحالة محلا" للطعن من قبل الأفراد.

ومـن تطبيقـات محكمـة العـدل العليـا فـي هـذا الشـأن قولهـا (إن سـريان نظـام الخدمـة المدنيـة رقـم (1) لسـنة 1988 الـذي ألغـى النظـام رقـم (23) لسـنة 1966 علـى مـوظفي مؤسسـة المـوانئ يتفـق والحقـوق الممنوحـة للمشـرع تجـاه الجهـاز الـوظيفي فـي الدولـة سـنداً للمـادة (120) مـن الدسـتور ، إذإن العلاقـة التنظيميـة التـي تـربط الموظـف فـي الدولـة وتحكمهـا القاعـدة القانونيـة السـارية تمكـن المشـرع تعـديل هـذه القاعـدة وتسـري بـأثر مباشـر ولا يسـتطيع

1- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق , ص663 .

2- عبد الحميد، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص331 .

الموظف التذرع بحق مكتسب في نظام سابق ، وبإلغاء ذلك تسري أحكام النظام الجديد ، والقول بخلاف ذلك يناقض مبدأ العلاقة التنظيمية ويقف حائلا" أمام تطور الأوضاع الوظيفية).[1]

د– موقف القضاء العراقي:

وفي العراق يشترط لسحب القرار الإداري أن يكون معيباً ، وفي ذلك يقول ديوان التدوين القانوني (إن القرار السليم لا يمكن الرجوع فيه مطلقاً والرجوع لا يتم إلا بصدد عدم المشروعية) . [2]

وأحكام محكمة التمييز العراقية تشير بان للقضاء الولاية في النظر بصحة الأوامر الإدارية والغاء ما تعارض مع القانون ، ففي قرار لها بتاريخ 1957/10/20 أقرت فيه حق القضاء في إلغاء القرار الإداري المخالف للقانون .

يتضح مما سبق إن سحب القرار غير المشروع يعتبر نوعاً من الجزاء الذي توقعه الإدارة على نفسها نتيجة إصدار قرار إداري غير مشروع ، توفر به على نفسها تلقي ذلك العقاب من القاضي الإداري فيما لو طعن احد الأفراد أمامه بعدم مشروعية القرار .[3]

ويتضح مما تقدم أن القضاء والفقه يؤكدان مشروعية سحب القرارات المخالفة للقانون ، بالرغم من تقييده بالمدة التي يجب أعمال السحب خلالها ، وان سحب القرارات المعيبة يعد المجال الحقيقي للسحب باعتباره استثناء يرد على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، لما فيه من تضارب في استقرار المراكز القانونية هذا من جهة ، واحترام قواعد المشروعية من جهة أخرى .

ويرى الباحث إن عدم مشروعية القرار تعد مبرراً للإدارة في سحب قراراتها ، وهذا الحل ينطبق على القرارات الفردية والتنظيمية.

---

1 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص540 .
2- قرار الديوان رقم 132 /1972 ، تاريخ 1972/5/27 ، مجلة الديوان ، أشار إليه رحيم الكبيسي ، مصدر سابق ، ص165 .
3- صالح ، طارق عبد الرؤوف (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الكويتي ، مصدر سابق ، ص664 .

المبحث الثالث

ميعاد سحب القرار الإداري والاستثناءات التي ترد عليه والآثار المترتبة على عملية السحب

إن تحديد الميعاد يعد من النظام العام ومن نتائجه هو إمكانية إثارته في كل مرحلة من مراحل الدعوى، وتحقيقا لاستقرار الأوضاع القانونية المتولدة عن القرارات الإدارية، وحتى لا تبقى أعمال الإدارة في جو من الزعزعة والاضطراب وموضوع شك إلى ما لا نهاية، وفي الوقت نفسه، تحقيق الأمان للأفراد ومنحهم الضمانات اللازمة بعد تهديد مراكزهم والأوضاع القانونية، لذا اتجه المشرع إلى النص على عدم جواز الطعن في القرار الإداري بعد مدة من الزمن .

وللأهمية التي يتمتع بها الميعاد بالنسبة للقرارات الإدارية، فقد تناوله الفقه والقضاء الإداري ونظمه المشرع وبين أحكامه في نصوص قانونية، لذا سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب.

المطلب الأول: بداية ميعاد سحب القرارات الإدارية .

المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على ميعاد السحب ,

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على السحب .

المطلب الأول

بداية ميعاد سحب القرارات الإدارية

في بداية الأمر لم تكن الإدارة تتقيد بميعاد معين في سحب قراراتها الإدارية ، وبقي الأمر هكذا حتى جاءت حادثة السيدة (كاشية) في عام 1922 ، فمنذ ذلك التاريخ أخذت أحكام القضاء خاصة في فرنسا تتقيد بضابط الميعاد الزمني في سحب قراراتها الإدارية ،وتتلخص وقائع هذه الحادثة بالاتي:

"اتخذ مدير التسجيل في مدينة الرون الفرنسية قراراً منح فيه للسيدة (كاشية) تعويضاً مالياً بسبب الضرر الذي لحق بمسكن تملكه السيدة المذكورة ، لكن الأخيرة اعتبرت هذا المبلغ غير كافٍ فتقدمت بطلب أخر لدى وزير المالية للحصول على مبلغ اكبر ، إلا إن الوزير وجد إن ملكية السيدة ليست ملكاً ريفياً فلا تستفيد بالتالي من أي تعويض ، فقرر الوزير بالإضافة إلى رفض الطلب إلغاء التعويض المقرر للسيدة من قبل مدير التسجيل ، لكن مجلس شورى الدولة قرر انه أذا كان يحق للوزير إلغاء قرار غير شرعي ولو منح حقوقاً فانه لا يستطيع ذلك إلا ضمن مهلة المراجعة القضائية (شهران بصورة عامة) وانه في

حالـة تقـديم مراجعـة قضـائية ضـمن المهلـة ، يسـتطيع الـوزير حتـى بعـد انقضـاء مهلـة الطعـن وطالمـا لـم يصـدر بعـد حكـم مجلـس الشـورى إلغـاء العمـل المطعـون بـه الـذي يشـكل موضـوع هـذه المراجعـة، وبمـا إن قـرار مـدير التسـجيل هـو قـرار نافـذ مـنح حقوقـاً فـلا يسـع الـوزير إلغـاءه إلا خلال مهلة الخمسة عشر يوماً التي انقضت" .[1]

إلا إن هذه المسألة لم تكن محل إجماع الفقهاء ، فمنذ أن تبناها مجلس الدولة الفرنسي ثارت حولها خلافات فقهية متباينة بين مؤيد ومعارض . وقد برر الفقه الإداري المؤيد لقيد الميعاد ذلك بالقول إن انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء يطهر القرار ويغطي عيوبه سواء بالنسبة للطعن بالإلغاء أو بالنسبة للسحب ويسود المراكز التي تتولد عن هذا القرار جوا من الاستقرار. وإن انتهاء هذه المدة تترتب عليه تحصن القرار غير المشروع من السحب وتكون بحكم القرارات المشروعة بالرغم مما تحمله من عيوب المشروعية. فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة (إن القرار الإداري بعد أن يصدر وتنقضي مدة الطعن فيه لا يجوز سحبه حتى لو كان مخالفاً للقانون) .[2] وبما إن مدار هذا المبحث يدور حول ميعاد السحب لذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: موقف القضاء والفقه من فكرة الميعاد.

الفرع الثاني: بدء الميعاد ووسائل امتداده.

الفرع الأول

موقف القضاء والفقه الإداري من فكرة الميعاد

إن مـن الأمـور المهمـة التـي تـدخل فـي موضـوع السـحب هـو الحـديث عـن ميعـاد سـحب القـرارات الإداريـة فنجـد إن القضـاء الإداري قـد أدى دورا مهمـا فـي خلـق وابتـداع النظريـات الإداريـة والتـي نظمـت الحيـاة القانونيـة لـلإدارة مـن جميـع الجوانـب حيـث آثراهـا الفقـه بالشـرح والتعليـق والقضـاء بالأحكـام المهمـة التـي ألهمـت المشـرع الأفكـار اللازمـة لصـياغة القـوانين المهمـة والمنظمـة لعمـل الإدارة كالأحكـام الخاصـة بالميعـاد والتـي مـن خلالهـا شـرعت القواعـد المنظمـة للميعـاد. وسـوف يـتم دراسـة هـذا الموضـوع مـن خـلال التعـرف علـى موقـف الفقـه بـين مؤيد ومعارض لفكرة الميعاد بالإضافة إلى موقف القضاء من هذه الفكرة:

1- نقلاً عن جورج سعد (2011) القانون الإداري والمنازعات الإدارية ،ط1 ،منشورات الحلبي الحقوقية،ص257 .

2- شطناوي ، علي خطار (2009) القانون الإداري الأردني، مصدر سابق ،ص270 .

أولا: موقف الفقه من فكرة الميعاد

أ- الفريق المؤيد

إن غالبية الفقه الإداري في فرنسا ومصر والعراق والأردن ذهب إلى تأييد قيد الميعاد الذي اخذ به مجلس الدولة الفرنسي وتابعه في ذلك مجلس الدولة المصري . فقد ذهب الفقيه الفرنسي "هوريو" على رأس الفقهاء المؤيدين لفكرة الميعاد حيث هنأ المجلس على ابتكاره هذه النظرية السليمة واعتبر قيد الميعاد الذي جاء به مجلس الدولة الفرنسي لتقييد حرية الإدارة في السحب نتيجة لقدرة مجلس الدولة الفرنسي على الخلق والإبداع، وبالتالي جعل استقرار العمل الإداري مؤديا إلى استقرار المراكز القانونية، واعتبر إن استقرار القرار الإداري بعد فترة من الزمن حتى وان كان معيباً سيبعد هذا الخطر عن العلاقات القانونية والاجتماعية إذا ما أطلق العنان للإدارة بالسحب دون ضوابط زمنية.[(1)]

وقد أيد هذا الموقف من قبل الفقه الإداري المصري فذهب الدكتور عمرو عمر إلى القول: "إن قيد الميعاد يعتبر مثلا رائعا لنقطة التوازن بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد، وتوفيقا سديدا بين مبدأين من المبادئ القانونية التي لا يستقيم البناء القانوني بدونها".[(2)]

ويرى آخرون "إن الأخذ بقيد الميعاد قد اوجد نقطة توازن بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد، كما اوجد تصالحا بين مبدأ المشروعية من جهة ومبدأ عدم الرجعية واحترام الحقوق المكتسبة من جهة أخرى واصفا قيد الميعاد بمعاهدة صلح جديرة بالاحترام".[(3)]

أما الفقيه الطماوي فيقول: "نحن نؤثر مسلك مجلس الدولة الفرنسي، والذي اخذ به مجلس الدولة المصري على مسلك القضاء اليوناني الذي يطلق حرية الإدارة في السحب بأي وقت".[(4)]

أما في العراق إن غالبية الفقهاء يذهبون إلى تأييد فكرة الميعاد ويفضلون إن تكون هناك مدة محددة تستقر بعدها الأوضاع القانونية والعلاقات الاجتماعية منتقدين بالوقت نفسه موقف المشرع العراقي في عدم وضع مدة قانونية للطعن بالقرارات غير المشروعة إذ تتحصن بعدها الحقوق والمراكز القانونية المتولدة عنها.[(5)] ، وان بعض الفقه ذهب إلى اقتراح مدة قانونية هي ستة أشهر لأنه يرى أن مدة شهرين مدة وجيزة وان الإدارة خلالها لا تستطيع اكتشاف الخطأ.[(6)]

---

[1]- نقلاً عن خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص92 .

[2] - نقلاً عن الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص177.

[3] - صبحي ، محمد محمد متولي (1972) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها ،مجلة إدارة قضايا الحكومة ،العدد 1،السنة السادسة عشر،ص 83.

[4] - الطماوي ،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق، ، ص 703.

[5] - جواد، محمد علي ،القضاء الإداري، مصدر سابق، ص 82، كذلك، الجبوري ،ماهر صالح علاوي، القرار الإداري، مصدر سابق، ص 243.

[6] - اسعد سعد برهان (1977) نهاية القرار الإداري بالإرادة المنفردة للسلطة الرئاسية، جامعة بغداد ، رسالة ماجستير، ص 250.

وقد خرج عن هذا الإجماع الدكتور شاب توما منصور فإنه يرجح عدم إمكانية وضع قاعدة جامدة في هذا الخصوص وانه يجب إن يترك بتقدير ذلك للإدارة تحت رقابة القضاء ووفقا للظروف المختلفة وحسن نية المستفيد من القرار".[1]

أما الدكتور الكبيسي فيرى "انه من المقبول إن نقترح فترة تسعين يوماً يستقر بعدها القرار الإداري، فلا يحق للإدارة إن ترجع في القرار ولو كان معيبا، كما لا يحق للأفراد اختصام القرار بعد انقضاء الميعاد وتحصن الحقوق المترتبة عليه".[2]

وفي الأردن يرى بعض الفقه إن الحكمة من تحديد الميعاد هو التوفيق بين الإدارة في تلافي ما انطوى عليه قرارها من عيوب وتحقيق الاستقرار القانوني للقرار الإداري بصورة تنأى به عن كل تغيير وتعصمه من التعديل حتى لاتكون المراكز القانونية معلقة لأمد طويل بحجة مشروعية القرارات الإدارية التي أوجدت هذه المراكز ، فإذا لم يجر سحب القرار الإداري المخالف للقانون خلال مدة الطعن ، فانه عند ذلك يكتسب حصانة نهائية من أي إلغاء أو تعديل سواء من جانب الإدارة أو من جانب القضاء ، ومن ثم يكون لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه هذا القرار.[3]

ويرى البعض الأخر أن مدة الستين يوماً لتقديم دعوى الإلغاء هي مدة معقولة وكافية تسمح للشخص وتمكنه من تقديم دعواه بعد أن يفكر في جدية تقديمها وفائدتها.[4]

ويرى الباحث من جانبه بأن تكون المدة القانونية التي يتحصن بعدها القرار الإداري من السحب في العراق ستون يوما إذ أن ظروف القضاء الإداري العراقي قد لا تختلف كثيرا عن ظروف القضاء الإداري في الدول التي أخذت بهذا القيد ، ولا سيما أن القضاء الإداري هو اقدر من غيره على خلق وإبداع النظريات والمبادئ القانونية الذي يأخذ بها المشرع ويضمنها في النصوص التشريعية وإذ أن الظروف في الوقت الحاضر أكثر ملائمة من الظروف السابقة للقضاء الإداري.

---

1 - منصور،شاب توما (1980) القانون الإداري ، مصدر سابق، ص 440.

2 - الكبيسي ،رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ،مصدر سابق، ص 380.

3 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص536.

4 - شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، الجزء الاول ، ط3 ، عمان ، دار وائل للنشر ، ص434.

ب: الفريق المعارض

ويقود هؤلاء العميد "دوجي"[1] صاحب المقولة الشهيرة (إن مبدأ المشروعية ليس له ولا يمكن أن يكون له أي استثناء) ، حيث انتقد مجلس الدولة الفرنسي في أخذه بقيد الميعاد واعتبر ذلك تجاوزاً لسلطاته ، وينتهي العميد "دوجي" إلى القول (إن الإدارة حرة في الرجوع في القرار الباطل دون أي مدى زمني تحقيقاً لمبدأ المشروعية وان هذا المبدأ ما وجد إلا لحماية حقوق الأفراد أنفسهم) .

وقد عارض بعض الفقهاء العرب فكرة الأخذ بالميعاد للطعن بالقرار الإداري ، حيث يرى البعض (إن ميعاد السحب الذي قيد به القضاء الفرنسي والمصري سلطة الإدارة في سحب قراراتها غير قانوني ، فالميعاد الضيق الخاص بدعوى الإلغاء جاء على خلاف الأصل، وما جاء على خلاف الأصل لا يقاس عليه هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فمن المقرر إن الحكمة من سحب القرارات الإدارية المعيبة هو للصالح العام ، ومن ثم يجب أن يترك للإدارة أمر تقدير الصالح العام فتلجأ إلى سحب قراراتها في الوقت الذي تراه محققا للصالح العام مع حق الأفراد في الالتجاء إلى القضاء الإداري للطعن في قرارات السحب بدعوى التعسف في استعمال السلطة، ولهذا فان السحب في ايطاليا مثلاً ليس مقيد بميعاد ما)[2].

ويؤيد الباحث في هذا الشأن ما ذهب إليه الاتجاه الأول من حيث ضرورة تقيد ميعاد السحب بالمدة المقررة لرفع دعوى الإلغاء القضائي وهي (60) يوماً . ويرى الباحث إن فكرة الميعاد ضرورة أملتها الممارسات العملية للقضاء ، الغرض منها ضمان استقرار الأوضاع والمراكز القانونية ، فبقاء الطعن بالقرار مفتوحاً على مصراعيه هو خطر بحد ذاته للعلاقات القانونية، وكذلك انعدام الميعاد في سحب القرار الإداري ينجم عنه تعسف الإدارة في استعمال سلطتها وهذا بدوره يهدد المراكز القانونية القائمة ، فضلاً عن إن تقصير الميعاد يجعل الإدارة والمخاطبين بقراراتها في ضيق زمني لا يتيح لهم الفرصة لفحص مشروعية تلك القرارات .

---

1 - نقلاً عن صالح ، طارق عبد الرؤوف (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق، ص623 .
2 - خليل ، عبد القادر خليل (1964) سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص170 .

الفرع الثاني

موقف القضاء الإداري من فكرة الميعاد

يعد قيد الميعاد من الأمور الجوهرية والتي تحكم عملية السحب ولاسيما في دول القضاء الإداري والتي تأخذ بنظرية السحب بشكل متكامل وصريح .

ذهب مجلس الدولة الفرنسي في أول الأمر إلى انه يجوز للإدارة سحب القرارات غير المشروعة مهما مضى عليها من زمن، وسند القضاء فيما ذهب إليه هو إن القرار الإداري الباطل لا يتولد عنه حقوق أو مزايا للأفراد ، فلا مطعن على الإدارة إن هي بادرت من تلقاء نفسها إلى سحب تلك القرارات المعيبة في كل وقت .

إلا إن ذلك لم يستمر طويلا فسرعان ما اخذ مجلس الدولة بقيد الميعاد وذلك في قضية السيدة كاشية في 1922/11/3، متبنيا رأي مفوض الحكومة "Rivet" والذي ذهب فيه إلى وجوب تقييد حق الإدارة في سحب القرارات الإدارية غير المشروعة بمدة معينة .إذ أعلن عن رأيه صراحة وقضى (بان سحب القرار الإداري المعيب لا يجوز أن يقع من جانب الإدارة إلا في الميعاد نفسه المقرر لرفع دعوى الإلغاء أو في أثناء نظر هذه الدعوى إذا ما رفعت فعلاً إلى القضاء) .[1]

إن هذا الحكم قد أنشأ ميعاد سحب القرارات الإدارية قياسا على ميعاد الطعن القضائي وهو شهران في القانون الفرنسي فبانقضاء هذه المدة يمتنع على الإدارة ممارسة حقها في السحب إلا إن هذا الميعاد يمتد في حالة الطعن في هذا القرار قضائيا إلى حين صدور حكم قضائي بالموضوع وتكون حرية الإدارة في هذه الحالة محددة بما يطرحه المدعي من طلبات في عريضة الدعوى.[2]

وقد تواترت أحكام مجلس الدولة الفرنسي واستقرت على الأخذ بقيد الميعاد واعتبارها القاعدة التي لا يجوز إجراء عملية السحب دون مراعاتها وإلا اعتبرت الإدارة متجاوزة للسلطة.

أما في مصر فان القضاء الإداري المصري قد اخذ بذات المسلك الذي انتهى إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي في تقييد حرية الإدارة بسحب قراراتها غير المشروعة خلال مدة الطعن القضائي. فقد قضت محكمة القضاء الإداري بقولها (إن الإدارة لا يجوز لها سحب القرارات الفردية المخالفة للقانون إلا بشرط أن يحصل هذا السحب في ميعاد الستين يوما المنصوص عليها من قانون مجلس الدولة، فإذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانة نهائية تعصمه من أي سحب أو إلغاء أو تعديل من

1- نقلاً عن خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص94 .
2- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها الإدارية ، مصدر سابق، ص 335.

جانب الإدارة وأصبح لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار بحيث يعتبر الإخلال بهذا الحق بقرار لاحق مخالفة للقانون تعيب هذا القرار الأخير وتبطله).[1] وعلى ذلك قد تواترت أحكام مجلس الدولة المصري وبالتالي استقر على الأخذ بقيد الميعاد كقاعدة عامة إذ جاءت المادة 49 من قانون مجلس الدولة المصري رقم 24 لسنة 1972 لتحديد قيد الميعاد بـ (60) يوما.

أما في العراق فنجد إن الحالة تختلف حيث إن المشرع العراقي لم يحدد سريان ميعاد إقامة دعوى الإلغاء بتاريخ نشر القرار الإداري أو إعلانه ، وإنما حدد هذا السريان من تاريخ تقديم التظلم من صاحب الشأن حيث إن المادة (7/البند سابعا/أ–ب) من قانون مجلس شورى الدولة المعدل بالقانون رقم (17 لسنة 2013) اشترطت قبل إقامة الدعوى أمام القضاء الإداري أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة والتي يجب عليها أن تبت في التظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها فإذا ما انتهت هذه المدة دون أن تقوم الإدارة بالبت في التظلم عد ذلك رفضاً للتظلم وعلى صاحب المصلحة إقامة دعواه خلال ستين يوما من تاريخ انتهاء الثلاثين يوماً التي حددها المشرع للإدارة لكي تبت في التظلم وفي حالة عدم مراعاة هذه المدة فان محكمة القضاء الإداري تقرر عدم قبول الدعوى، إلا إن صاحب الشأن يستطيع المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي إصابته من جراء القرار الإداري المعيب أمام القضاء العادي ولو انتهت مدة الطعن بالإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري.[2]

مما يجدر الإشارة هنا إن المشرع العراقي لم يحدد مدة للطعن بالقرار اعتباراً من تاريخ صدوره، بل حدد المدة من تاريخ انتهاء الثلاثين يوماً (أي اعتباراً من تاريخ رفض التظلم صراحة أو ضمناً) .

وفي قرار أخر للهيئة التمييزية لمجلس شورى الدولة جاء فيه "للإدارة سحب قرارها خلال مدة مناسبة من صدوره إذا كان هناك عيبا في القرار".[3] ومن خلال هذا القرار نجد إن مجلس شورى الدولة جاز سحب القرار الإداري غير المشروع خلال مدة مناسبة ولم يحدد القانون هذه المدة وقد ترك أمر تحديدها للقضاء، من ذلك يبدو إن القضاء الإداري العراقي يسود أحكامه عدم الاستقرار والارتباك.

ولذلك يوصي الباحث المشرع العراقي بالأخذ بقيد الميعاد في قانون مجلس شورى الدولة لكي يتم تطبيقه على سحب القرار الإداري لأن في الدول المقارنة كل من فرنسا ومصر والأردن قد أخذت بقيد الميعاد والبالغ ستون يوما قياسا على مدد الطعن بالإلغاء القضائي.

---

1 - عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري، مصدر سابق ،ص1660 .

2- قرار محكمة القضاء الإداري العراقية رقم 2005/14تاريخ 2005/6/15 ، أشار إليه مازن ليلو راضي (2013) القضاء الإداري، ط1،لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص226 .

3 - حكم مجلس شورى الدولة العراقي رقم 78/انضباط/تمييز/2005 في 5/30/ 2005، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص276.

أما المشرع الأردني فقد نظم في المادة (8/أ) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 مدد سريان ميعاد تقديم الدعوى الإدارية لدى المحكمة الإدارية خلال ستين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار الإداري المشكو منه للمستدعي أو نشره في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى بما في ذلك الوسائل الالكترونية إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار الإداري من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة . وكان قانون محكمة العدل العليا السابقة رقم (12) لسنة 1992 قد حدد مدة سريان مدد الطعن من تاريخ تبليغ القرار الإداري وليس من اليوم التالي من تاريخ تبليغ القرار الإداري. ومن خلال ذلك نجد إن القضاء الأردني قد سار على نهج قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري، حيث يرى المشرع إن هذه الفترة معقولة يكسب القرار الإداري غير المشروع حصانة تحصنه من السحب والإلغاء .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بقولها (إذا تبلغت المستدعية القرار المشكو منه بتاريخ 2013/4/29 بواسطة المفوض بالتوقيع عن مستودع الأدوية ، وقدمت الدعوى بتاريخ 2013/6/30 وبما إن المادة (12/أ) من قانون محكمة العدل العليا أوجبت أن ترفع الدعوى خلا (60) يوماً من تاريخ 2013/4/29 فانه بحساب هذه المدة فان عدد الأيام من 2013/4/29 ولغاية 2013/4/30 (يومان) وان عدد الأيام لشهر أيار (31) يوما بالإضافة إلى ثلاثين يوماً من شهر حزيران فتكون الدعوى قد رفعت بعد (63) يوماً ، وبما إن آخر يوم للطعن حسب المادة (12/أ) هو يوم الخميس 2013/6/27 وهو يوم عمل رسمي فتكون الدعوى مقدمة بعد فوات الميعاد، مما يقتضي رد الدعوى شكلاً لمرور الزمن على سماعها) .[(1)]

إذ نجد إن قضاء محكمة العدل العليا الأردنية في العديد من أحكامه، أكد على جواز سحب القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، لان من حق الإدارة تصحيح أخطاءها ورد تصرفاتها إلى جادة القانون، لكن بشرط أن يتم السحب خلال مدة الطعن القضائي ، وذلك لاستقرار المراكز القانونية والمعاملات الإدارية وان لا تكون عرضة للتعديل والتغير مدة طويلة .

مما تقدم يتبين لنا بوضوح إن القضاء مستقر على مبدأ ضرورة استقرار المراكز والأوضاع القانونية للأفراد ،مع الوضع بالاعتبار ضرورة عدم إهمال مبدأ المشروعية واحترام القانون ، فوضع ميعاد للطعن بالقرار المعيب أو التظلم منه يعتبر بلا شك توفيق بين الاعتبارات المختلفة ، فالإدارة بسحبها القرار المعيب تسمح لنفسها بان تتصرف كما يفعل القاضي الإداري فيما لو طعن بالقرار أمامه.

---

[1] - العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص525 .

الفرع الثاني

بدء الميعاد ووسائل امتداده

من المسلم به إن نقطة البدء في سريان القرار الإداري تتنازعه عدة نظريات اجمع الفقه والقضاء الإداري على الأخذ بها لكي يتم التأكد من وصول العلم بالقرار إلى أصحاب الشأن وبالتالي تتمكن الإدارة من تحديد الموعد أو التاريخ الذي من خلاله يسري هذا الميعاد إذ يمنح الحق للإدارة في سحب القرار الإداري خلاله. وان هذا الميعاد الذي يسري من تاريخ علم الأفراد بالقرار قد يمتد أو ينقطع لتوفر أحد الأسباب الذي حددها المشرع. ولذلك سوف يتناول الباحث هذا الفرع من خلال :

أولا: بدء ميعاد السحب

يبدأ ميعاد السحب في السريان بنفس الأسباب التي يبدأ بها سريان ميعاد الطعن بالقرار أمام القضاء ، ويتحقق ذلك بعلم صاحب الشأن بالنسبة للقرارات الفردية أو النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية وأخيرا عن طريق العلم اليقيني لذوي الشأن بالنسبة لجميع القرارات، إذ يجمع فقه القانون العام على إن القرار الإداري ينتج أثره في تاريخ توقيعه لأنه من هذا التاريخ يحدث تعديلا في النظام القانوني القائم وبالتالي يكون ملزما للإدارة، أما الأفراد فلا يحتج به تجاههم إلا بعد علمهم بالطرق المحددة قانوناً كالنشر والتبليغ والعلم اليقيني .

أ- ميعاد السحب في فرنسا :

لا يسري ميعاد السحب في السريان في مواجهة المخاطبين به إلا من تاريخ علمهم به على وجه قانوني ويتحقق ذلك بعلم صاحب الشأن بالنسبة للقرارات الفردية وبالنشر بالنسبة للقرارات التنظيمية ، وهذا ما أكده المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في (31 /1945/7) الذي أعاد تنظيم مجلس الدولة الفرنسي بشهرين من تاريخ نشر القرار المطعون في الجريدة الرسمية أو النشرات التي تعتمدها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به [1] ، فإذا كان حكم السيدة (كاشية) قد وضع قيدا للإدارة حدد بفترة الطعن القضائي الستين يوماً فان هذا الحكم لم يحدد بداية سريان الميعاد ، ولذلك تولى المهمة الفقهاء وانقسموا إلى فريقين:

1- فريق تبنى ما جاء به مجلس الدولة الفرنسي إذ يرى إن السحب يجب إن يبدأ من تاريخ صدور القرار .إذ يرى الفقيه الفرنسي "فالين". "إن قوة القرار القانونية تكتمل، منذ صدوره حتى إذا لم يحتج به إلا بعد الإشهار .ويترتب على ذلك تقدير مشروعية القرار منذ

---

[1] -عساف ، ليندا عبد القادر (2005) القرارات الإدارية المحصنة ،رسالة ماجستير ،جامعة آل البيت ، ص87.

لحظة توقيعه ، وقابلية القرار للتنفيذ منذ صدوره ويقول (Marion) لا يمكن الرجوع في القرارات الإدارية المعيبة إلا خلال الشهرين التاليين لصدورها.[1]

فقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في قضية الآنسة "Mattee" على "أن القرار يحدث أثره منذ صدوره، وبالتالي يولد حقوقا من هذا التاريخ".[2]

2- ظهر اتجاه أخر يعارض الأول ويرى إن سريان القرار لا يمكن إن يبدأ إلا بعد إشهار القرار، ويصل إلى علم الجمهور وأصحاب الشأن به.وبالتالي فإن هناك نظريتين تحكم بدء سريان القرارات الإدارية هما (الإشهار والتوقيع) .

فطبقا لنظرية التوقيع إن القرار ينتج آثاره من تاريخ صدوره، اتجاه المعنيين به وكذلك الإدارة من هذا التاريخ، أما بالنسبة لنظرية الإشهار إذ أن الحقوق التي يولدها والالتزامات التي يفرضها القرار على أصحاب الشأن، لا تظهر في الحياة القانونية وفي الواقع العملي إلا بعد نشر القرار أو إعلانه ولاسيما في القرارات التنظيمية.

وقد ذهب قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى إن نقطة البدء في سحب القرار الإداري المعيب تبدأ من لحظة توقيع القرار أو من تاريخ نشره " إن توقيع القرار يشكل نقطة البدء لحساب ميعاد الرجوع".[3]

إلا إن حكم (Ternon) في 26 أكتوبر 2001 الذي تم ذكره فيما سبق قد احدث تطوراً هاماً في ميعاد السحب للقرار الفردي غير المشروع وذلك بجعل تلك المدة أربعة أشهر بدلا من شهران ، كما إن المدة تبدأ بالسريان من تاريخ اتخاذ القرار وليس من تاريخ تبليغه .

ب- ميعاد السحب في مصر

نصت المادة (24) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 على إن (ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن) .

وأضاف القضاء الإداري وسيلة ثالثة هي العلم اليقيني ، ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري المصرية جاء فيه (الأصل إن ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة يسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به ...ويقوم مقام هذا الإعلان العلم

---

[1]- نقلاً عن مباركي محمد الصالح (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص72 .
2- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص180.
[3]- حكم مجلس الدولة الفرنسي في 13/4/ 1956 ، أشار إليه د. رحيم سليمان الكبيسي، مصدر سابق، ص 386.

اليقيني)[1] ، أي يجب إن يكون صاحب الشأن على علم بفحوى القرار ومحتوياته علما يقينيا ، وان يكون شاملا لجميع العناصر التي يقوم عليها المركز القانوني المتولد عن القرار الإداري ، وبالتالي فإن العلم بالقرار يجب إن يكون يقينا لا افتراضيا بوجود القرار ومضمونه لأنه يقوم مقام التبليغ ويحقق الآثار القانونية في بدء سريان ميعاد السحب.[2]

إذ تشير أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية على انه (ميعاد رفع دعوى الإلغاء هو ستون يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلان صاحب الشأن به ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على انه في حالة عدم نشر القرار أو عدم إعلانه فلا يبد أ الميعاد إلا من تاريخ العلم بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً والتحقق من ذلك أمر تجريه المحكمة من تلقاء نفسها بغير حاجة للدفع به لتعلقه بالنظام العام) .[3]

ونجد إن الفقه المصري لم يكن واضحاً بهذا الشأن ، فمنهم من ذهب إلى إن ميعاد السحب يبدأ من تاريخ صدور القرار، ومنهم من اعتبر موعد السحب يبدأ من تاريخ إعلان القرار، ومنهم من تردد بين الاتجاهين.

إذ نجد إن الدكتور توفيق شحاته يقول "القرارات الفردية غير المشروعة لا يجوز سحبها إلا خلال الستين يوما من تاريخ صدورها" .[4] وإلى الاتجاه نفسه ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها بتاريخ 10/1/ 1982 بقولها "إن القرار الفردي ينتج أثره من تاريخ الصدور".[5]

أما العميد الطماوي فقد جمع بين الاتجاهين "إذ يقول للإدارة إن تسحب القرار المعيب خلال ستين يوما من تاريخ صدوره. [6] في حين يقول في مؤلف أخر "إن القرار الإداري غير المشروع يجب أن يستقر في خلال المدة العامة لكل من السحب والإلغاء القضائي وهي (60) يوما من تاريخ علم ذي المصلحة بالقرار المراد سحبه . [7]

لكن الاتجاه الغالب ذهب إلى التمييز بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية لتحديد بدء سريان ميعاد الطعن ، إذ اعتبر النشر لبدء سريان القرار التنظيمي ، والإعلان بالنسبة للقرار الفردي .

1- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري-قضاء الإلغاء ، ط1 ، القاهرة ، دار الفكر العربي، ص584 .
2- عكاشة ، حمدي ياسين (1998) المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص821 .
3- زين الدين ، بلال أمين (2010) دعوى الإلغاء في قضاء مجلس الدولة ، دار الفكر الجامعي ، ص308 .
4- الصالح ، مباركي محمد (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص74 .
5 - حكم المحكمة الإدارية العليا 10/ 1/ 1982 ، أشار إليه رحيم الكبيسي ، مصدر سابق، ص389.
6 - الطماوي، سليمان محمد (2007)الوجيز في القانون الإداري ، مصدر سابق ،626 .
7 - الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص 709 .

ويرى الباحث من خلال ما تقدم إن المعطيات القضائية في كل من فرنسا ومصر تشير إلى إن حق الإدارة في الرجوع يبدأ من تاريخ صدور القرار على اعتبار إن القرار يسري بحق الإدارة من تاريخ صدوره.

ج- ميعاد السحب في العراق

إن المشرع العراقي لم يحدد مدة معينة للتظلم من تاريخ نشر القرار الإداري أو إعلانه أو العلم به لكي يتم خلاله الطعن في هذا القرار وترك الخيار للأفراد المتضررين من القرار الإداري في إمكان قيامهم بالطعن في القرارات متى شاءوا ومهما كانت المدة التي مضت على نشوء تلك القرارات أو إعلانهم بها ، كما إن المشرع العراقي قد جعل مدد الطعن تبدأ من تاريخ تقديم التظلم الإداري الوجوبي إلى الجهة الإدارية المختصة لا من تاريخ نشر القرار الإداري أو إعلانه . وبذلك تكون المدة السابقة على التظلم غير مستقرة ومعرضة للإلغاء ولكن بمجرد قيام صاحب المصلحة بالتظلم من القرار الإداري المطعون فيه إلى الجهة الإدارية وانتهاء المدة المحددة للتظلم فعند هذه الحالة يبدأ سريان المدة التي يجب على صاحب الشأن تقديم طعنه أمام محكمة القضاء الإداري .[1]

ولكي يضمن المشرع عدم تهاون الإدارة وتماديها في نظر التظلمات المقدمة إليها أوجب على الإدارة أن تبت بالتظلم خلال (30) ثلاثين يوما من تاريخ تسجيل التظلم لديها، وعند عدم البت في التظلم أو رفضه من الجهة الإدارية المختصة على المتظلم إن يقدم طعنه إلى المحكمة خلال (60) ستين يوما من تاريخ رفض التظلم حقيقة أو حكما.

أما بالنسبة للقضاء الإداري قد أخذ بنظرية التبليغ فقد عدّ ديوان التدوين القانوني في احد أحكامه "إن سريان القرار بحق الأفراد لا يتم إلا من تاريخ التبليغ".[2]وفي قرار أخر لمجلس الانضباط العام يقول فيه (على الهيئة العامة رد الطعن التمييزي لتقديمه خارج المدة القانونية البالغة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار استناداً إلى المادة (7/أولاً/ج) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979).[3]

وفي قرار أخر أكثر حداثة للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (إن مدة الاعتراض على القرار الإداري المنصوص عليها في الفقرة(3) من المادة (59) من قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 هي (30) يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار أو اعتباره

---

[1] - الدليمي ، صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص 90 .

2- قرار الديوان رقم 252 /66 في 11/26/ 1866، مجلة الديوان، العدد الثالث، 1967، 188.

[3]- قرار مجلس الانضباط العام رقم 30 لسنة 2006 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص420.

مبلغاً وهذه المدة من النظام العام يترتب على عدم مراعاتها أو تجاوزها سقوط الحق بالطعن).[1] وفي قرار أخر جاء فيه (يسقط الحق بالطعن بعد مرور ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار المطعون فيه) .[2]

وأخذت محكمة التمييز بفكرة العلم اليقيني بقولها "قبض الراتب التقاعدي دليل معرفة بالقرار، وبالتالي يسري من هذا الوقت بحق ذوي الشأن [3]، وقد أكد مجلس شورى الدولة في قراره الصادر بتاريخ 3/20/ 2006 على نظرية العلم اليقيني بالقول "يعتبر قطع الراتب التقاعدي قد علم الموظف العلم اليقيني بالقرار الصادر بقطعه".[4]

يتبين لنا مما تقدم في العراق أن الإدارة عند ممارسة عملية السحب لا تتقيد بميعاد معين حتى يتم السحب خلال هذا الميعاد وبالتالي فلا يمكن تقدير نقطة البدء لكي تمارس الإدارة حقها في السحب.وبما أن القضاء العراقي يأخذ ببداية نفاذ القرار الإداري من تاريخ تبليغه للأفراد فيرى الباحث بان يكون حساب الميعاد يبدأ من هذا التاريخ .

د- ميعاد السحب في الأردن

أتخذ المشرع الأردني من طريقي النشر والتبليغ مناطاً لبدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية ، فضلاً عن ذلك أضاف المشرع الأردني إلى هذين الطريقين طريقاً ثالثاً وهو العلم اليقيني بمضمون القرار وفحواه وذلك وفق المادة (8/أ،ب) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014 إذ تنص على انه (تقام الدعوى لدى المحكمة الإدارية باستدعاء يقدم إليها خلال ستين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار الإداري المشكو منه للمستدعي أو نشره في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى بما في ذلك الوسائل الالكترونية إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار الإداري من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة ، وتنص الفقرة (ب) على انه يعتبر في حكم التبليغ علم الطاعن بالقرار الإداري المطعون فيه علماً يقينياً) هذا بالنسبة للقرارات الإدارية الصريحة .

---

[1] - قرار الهيئة العامة لمجلس الشورى رقم 148 لسنة 2007 ،تاريخ 2007/11/15 ، منشورات مجلس شورى الدولة،ص344.

[2] - قرار الهيئة العامة لمجلس الشورى رقم 11 لسنة 2004 ، تاريخ 2004/2/9 ، منشورات مجلس شورى الدولة، ص245.

[3] - قرار محكمة التمييز رقم 892 لسنة 1973 ، النشرة القضائية ، ص481 .

4- قرار مجلس شورى الدولة في 3/20/ 2006 أشار إليه عصمت عبد المجيد بكر(2008) مجلس شورى الدولة، ط1،موسوعة القوانين العراقية . ص 333.

أما بالنسبة للقرارات الإدارية السلبية يبدأ ميعاد الطعن فيها حسب نص الفقرة (هـ) من نفس المادة أعلاه بعد انقضاء ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار .

نلاحظ من خلال ما تقدم إن القضاء الإداري الأردني سار على نفس النهج الذي سار عليه كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري ، حيث تكون مدة سحب القرارات الإدارية غير المشروعة من جانب الإدارة هي نفس مدة الطعن القضائي ، حيث أشار في أحكامه (لا يجوز سحب القرار الباطل إذا اكسب حقاً للغير إلا إذا تم السحب والإلغاء خلال مدة الطعن).[1] وفي قرار أخر بينت محكمة العدل العليا السابقة (ميعاد الطعن في القرارات الإدارية هو ستون يوماً من تاريخ تبليغه للمستدعي أو من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية حسب أحكام المادة (12/أ) من قانون محكمة العدل العليا الملغي رقم 12 لسنة 1992).[2] وفي قرار أخر تقول (جرى قضاء محكمة العدل العليا على إن العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه وسيلة تقام مقام التبليغ فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء).[3]

ويرى الباحث من خلال ما تقدم واستعراض الآراء الفقهية والأحكام القضائية ، إن مهلة الطعن يجب أن تبدأ من تاريخ صدور القرار وليس من تاريخ تبليغه ، بحيث تقدر الإدارة مشروعية القرار من تاريخ صدوره ، كما إن الحق المكتسب من القرار الإداري ينشأ من تاريخ صدور القرار.

ثانياً: حالات إطالة المدة

إن ميعاد السحب مرتبط بميعاد الطعن القضائي ، حيث يخضع هذا الميعاد لما يطرأ على ميعاد دعوى الإلغاء من تغيرات ، فقد يمتد ميعاد السحب لأكثر من ستين يوما المحددة للطعن بالقرار الإداري وان هذه المدة تمتد كلما امتد ميعاد الطعن القضائي ، وفي ذلك إقرار للمساواة ولمنح الإدارة فرصة مراجعة قراراتها إذا رأت إن هذا القرار يستوجب السحب، فقد استقر الفقه والقضاء على إعطاء الحق للإدارة ما دام القضاء لم يصدر حكما في الطعن المعروض عليه، وبالتالي يمكن القول بان ميعاد السحب يمتد بجميع الوسائل امتداد ميعاد الإلغاء. ويمكن إجمال وسائل امتداد ميعاد السحب فيما يلي :

1- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (439 لسنة 2000) تاريخ 2001/5/8، المجلة القضائية ، عدد ة ، ص432 .

2- قرار محكمة العدل العليا ر قم 531 لسنة 2006 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2007 ، ص1729 .

3- قرار محكمة العدل العليا ر قم (510 لسنة 2007) تاريخ 2007/1/17 ، منشورات مركز عدالة .

1-التظلم الإداري:

هو طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الجهة الرئاسية لها يطلب فيه إعادة النظر بالقرار الإداري بسحبه أو تعديله وذلك قبل الالتجاء إلى القضاء، لما في ذلك من اختصار للوقت وتوفير للنفقات ، فضلاً عن بساطة الإجراءات وتحللها من كثير من الشكليات التي تتطلبها دعوى الإلغاء أمام القضاء.[1]

ويعرف بأنه وسيلة يعرب بها صاحب الشأن عن اعتراضه على القرار في صورة طلب أو التماس أو برقية يرسل بها إلى السلطة المختصة لسحب القرار أو إلغاؤه سواء كانت هي الجهة التي أصدرت القرار أو السلطة الرئاسية لها، ويترتب على التقدم به قطع سريان ميعاد الطعن بإلغاء القرار موضوع التظلم.[2]

ويعزو الفقه سبب تقرير مبدأ التظلم الإداري إلى أن المشرع أجاز للإفراد الالتجاء إلى الإدارة بعد إصدارها القرار الإداري وقبل الالتجاء للقضاء لعلها تقتنع بعدم مشروعية قرارها وبأحقية المدعي في طلباته، وهو ما يؤدي إلى عدول الإدارة عن موقفها وذلك بسحب القرار، أو تعديله، وعدم سلوك الطريق القضائي، وحل كثير من المنازعات الإدارية في وقت قصير وبأدنى النفقات بواسطة الطريق الإداري غير القضائي.[3]

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي أن التظلم الإداري يؤدي إلى امتداد ميعاد السحب . فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن في حكمه بتاريخ 1970/10/23 بالقول: "إن التظلم من القرار إدارياً سواء لذات الجهة المصدرة للقرار أو الجهة الرئاسية لها، يؤدي إلى امتداد ميعاد السحب، وبالتالي تستطيع الإدارة ممارسة حريتها في السحب بناء على هذا التظلم".[4]

وفي مصر نصت المادة (2/24) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 على ((ينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية ، ويجب أن يبت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر قرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً ، ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة الرفض)).[5]

---

1 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان ،دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص290 .

2 - خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم (2005) شروط قبول الطعن في دعوى إلغاء القرار الإداري، الإسكندرية ، منشأة المعارف، ص243 .

3 - الإبراهيمي ، زينب عباس حسن (2007) التظلم الإداري باعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، ص4 .

4 - نقلاً عن مباركي محمد الصالح (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص82 .

5 - الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص615 . وعبد الغني بسيوني عبد الله (2006) القضاء الإداري ، ط3، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص542 .

وذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية في حكم لها إلى القول " يجب أن يقدم التظلم في الميعاد القانوني المحدد لرفع دعوى الإلغاء ، أي خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية أو إعلانه لصاحب الشأن أو العلم به علماً يقيناً ، فإذا انقضى الميعاد المقرر دون أن يقدم أي تظلم أغلق على صاحب الشأن طريق الطعن القضائي واكسب القرار حصانة نهائية"[1] .

أما في العراق فالمشرع العراقي في قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979 لم يحدد في المادة (7 / ثانياً / و) ميعاداً للتظلم الإداري وترك الطعن في القرارات الإدارية مفتوحاً مما يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات الإدارية .

وقد نتساءل لماذا ترك المشرع العراقي التظلم بدون ميعاد ؟ أن المشرع قد وقع في خطأ أو سهو غير مقصود ، وعليه يجب على القضاء أن يتدخل لتحديد موعد للتظلم الإداري وضرورة أن يضع المشرع العراقي ميعاد التظلم ستين يوماً أسوة بالمشرع المصري والأردني، كون ذلك يساعد على استقرار المراكز القانونية.

كما بينا سابقا أن المشرع العراقي قد اخذ بالتظلم الوجوبي بموجب نص (المادة 7البند7/أ-ب) من قانون مجلس شورى الدولة، رقم 106 لسنة 1989، المعدل بالقانون رقم (17) لسنة 2013 التي اشترط فيها قبل إقامة الدعوى أمام القضاء الإداري يجب أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة الذي يعتبر شرطاً لقبول الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري ، إلا إن المشرع لم يحدد مدة معينة للتظلم من القرار وإنما ترك ذلك مفتوحاً، وكان الأجدر به أن يحدد مدة معينة وذلك لاستقرار القرارات الإدارية ، لان عدم تحديد مدة للتظلم يجعلها عرضة للنقض في أي وقت يشاؤه المتظلم .

وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري العراقي لسنة 2010 في قرارها الذي جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن المدعي قدم تظلماً بتاريخ 2009/5/25 ولم يبت في التظلم رغم مرور المدة القانونية ، ولوحظ أن المدعي أقام دعواه بتاريخ 2010/2/14 لذا تكون دعوى المدعي مقامة خلافاً لما هو منصوص عليه في المادة (7) من قانون مجلس شورى الدولة وبذلك تكون دعوى المدعي واقعة خارج المدة القانونية لذا تكون واجبة الرد) .[2]

---

[1] - زين الدين ، بلال أمين (2010) دعوى الإلغاء ، مصدر سابق ، ص331 .
[2] - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 120 لسنة 2010 ، تاريخ 2010/5/10 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص433 .

أما في الأردن فقد نظم المشرع الأردني في المادة (8) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 على جواز التظلم من القرار الإداري . فقد نصت ألفقره (ج) من المادة أعلاه على (إذا كان التشريع ينص على جواز التظلم من القرار الإداري فيجوز الطعن في هذا القرار خلال المدد المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة ، أي خلال المدة المحددة للطعن بالقرار (60 يوماً) ويجوز الطعن في القرار الصادر بنتيجة التظلم إذا كان قد تم تقديم التظلم وفقاً للمواعيد والإجراءات المحددة في ذلك التشريع وذلك خلال المواعيد المنصوص عليها في هذه المادة) هذا بالنسبة للتظلم الاختياري .

في حين استقر اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية السابقة على إن التظلم الاختياري لا يقطع مدة الطعن بالقرار المطعون فيه ما لم يرد نص على ذلك أو يشترط المشرع بالنص سبق التظلم قبل إقامة دعوى الإلغاء .(1)

أما بالنسبة للتظلم الوجوبي فقد بين في الفقرة (د) من نفس المادة (انه إذا نص التشريع على وجوب التظلم من القرار الإداري فلا يجوز الطعن بالقرار أمام المحكمة الإدارية إلا بعد إجراء هذا التظلم ، ويكون القرار الصادر بنتيجة التظلم خاضعاً للطعن أمام هذه المحكمة). وفي حال رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك تبدأ مدة الطعن بعد انقضاء ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار. من ذلك يتضح أن المشرع الأردني قد اخذ بموجب قانون محكمة القضاء الإداري بنوعي التظلم الوجوبي والجوازي.

أما نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (82) لسنة 2013 الذي يحكم شؤون الوظيفة العامة في الأردن، فقد خصص الفصل السابع عشر منه (للتظلم) وقد بينت المواد (161-165) الغاية من التظلم وإجراءاته وكيفية تقديمه والمدة التي يقبل خلالها . فقد نصت المادة (165) منه على أن (يقدم طلب التظلم خطياً إلى الدائرة خلال مدة لا تزيد على عشرة أيام من تاريخ وقوع الحالة أو صدور القرار موضوع التظلم، ويتم البت فيه خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما من تاريخ استلامه). ويستفاد من تطبيقات محكمة العدل العليا السابقة في مجال التظلم أنها أخذت بالتظلم الإجباري والاختياري ، ففي قرار لها تقول فيه (إن التظلم الذي يقطع المدة القانونية هو التظلم المنصوص عليه في القانون) .(2)

---

[1] - نقلا عن الزبيدي ، لقاء صفاء الدين محمود (2010) ضمانات الأفراد في مواجهة سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر للقرار الإداري ، رسالة ماجستير، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، ص105 .

[2] - ألعبادي ، محمد وليد (2008) القضاء الإداري-الجزء الثاني(شروط قبول دعوى الإلغاء) ، ط1 ، الوراق للنشر والتوزيع ، ص384 .

وفـي قـرار أخـر تقـول (..وعليـه يكـون أمـر الاعتـراض هـو أمـر جـوازي لمـن صـدر القـرار بحقـه وليس وجوبياً).[1]

وهنـاك شـروط يجـب توافرهـا فـي الـتظلم الإداري حتـى ينـتج أثـره فـي امتـداد ميعـاد السـحب، واهم هذه الشروط هي[2]:

1- يجب أن يقدم التظلم ممن له مصلحة شخصية أو كان للقرار الإداري أثراً في مركزه القانوني .

2- يجب أن يقدم التظلم بعد صدور القرار ، إذ لا فائدة من تقديم التظلم ضد القرار الإداري وهو في مراحله الإعدادية أو التحضيرية .

3- يجب أن يقدم التظلم خلال المدة المحددة لرفع الدعوى ، فان تقدم بعد انقضائها لا يكون له اثر في امتداد الميعاد .

4- يجب أن يقدم التظلم إلى السلطة المختصة،أي السلطة التي أصدرت القرار أو للسلطة التي تعلوها.

5- يجب أن يكون التظلم مجدياً ، أي يمكن أن يؤدي إلى نتيجة ايجابية ،أي بمعنى إن يكون في وسع الجهة الإدارية التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها أن تعدل القرار أو تسحبه.

6- يجـب أن يقـدم الـتظلم ضـد قـرار قابـل للـتظلم منـه ، وهـذا مـا نـص عليـه قـرار محكمـة العدل العليا السابقة رقم (45) لسنة 1978 .

7- يجب أن يكون التظلم قاطعاً في معناه ، موضحاً ما يريده المتظلم ، وإلا فلا اثر له .

8- يجب أن يكون التظلم الإداري على قرار أداري نهائي، صدر فعلاً من الجهة الإدارية.

وان المستقر في القضاء الإداري انه إذا تكررت التظلمات المقدمة من شخص واحد ضد قرار إداري واحد فان التظلم الذي يوقف الميعاد هو التظلم الأول.[3] أما التظلمات التي تليه فلا اثر لها في هذا الشأن ، وإلا أجاز لذوي الشأن أن يتخذوا من تكرار التظلمات وسيلة للاسترسال في إطالة ميعاد رفع الطعن .

[1] - كنعان ، نواف (2012) ، القضاء الإداري الأردني ، ط4 ، الشارقة، دار الآفاق المشرقة ، ص225 .

[2]- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري-قضاء الإلغاء ،الكتاب الأول ،ط1 ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، ص622 . ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص80 . العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص581 . أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) ، القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص290 . شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، ج1 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص460. الدليمي، صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص77.الإبراهيمي ، زينب عباس حسن (2007) التظلم الإداري باعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري، مصدر سابق، ص9،عبد الوهاب ، محمد رفعت (2002) القضاء الإداري ،منشورات الحلبي الحقوقية،ص82.

[3] - الطهراوي ،هاني علي (2010) التظلم الإداري ،المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية ،المجلد 2 ، العدد 1 ، ص134.

وهذا ما نص عليه في قرار لمحكمة القضاء الإداري العراقي لسنة 2013 إذ جاء فيه بان التظلم الذي يعتد به لغرض إقامة الدعوى هو التظلم الأول .[1]

وفي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (إن اعتراض الموظف على قرار اعتباره فاقداً لوظيفته والذي يقطع سريان مدة الطعن هو الاعتراض الذي يقدم خلال المدة التي يجوز فيها رفع دعوى الإلغاء أو خلال المدة المحددة قانوناً لهذه الغاية ، والاعتراض المقدم من المستدعي باعتباره التظلم الأول) .[2]

يستخلص الباحث مما تقدم إن المشرع الفرنسي جعل المدة المحددة للإدارة للرد على التظلم أربعة أشهر، بينما حددها المشرع المصري بستين يوماً ، أما المشرع الأردني والعراقي فحددها بثلاثين يوماً ، وواضح إن المشرعين الأردني والعراقي قصدا إلى تقصير هذه المدة تحقيقاً لدواعي استقرار الأوضاع والمراكز القانونية والإدارية ، فالتظلم يعد وسيلة لامتداد ميعاد السحب بالقرار الإداري المعيب في كل من فرنسا ومصر والأردن والعراق ، حيث يعد التظلم بمثابة حصانة لحقوق الأفراد ، ورغبة في التقلل من المنازعات أمام المحاكم.

2- امتداد الميعاد بسبب القوة القاهرة:

المقصود بالقوة القاهرة الأمر غير المتوقع حصوله والغير ممكن تلافيه ومن شأنها أن توقف سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء [3]، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية في احد أحكامها بالقول (إن احتلال مدينة بور سعيد أثناء العدوان الثلاثي يعد من الظروف القاهرة التي من شأنها إيقاف مدة الطعن) .[4]

وهذا ما أكده المشرع الأردني في المادة (8) الفقرة (ز) من قانون القضاء الإداري رقم (27) لسنة 2014 بان ميعاد الطعن يوقف في الحالات التالية (القوة القاهرة ، رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة ، تقديم طلب تأجيل الرسوم) .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة تقول فيه (يعتبر غياب المستدعي عن أعمال وظيفته بسبب توقيفه من قبل قاضي صلح جزاء عمان يعتبر قوة قاهرة،ذلك أن الغياب بسبب القوة القاهرة يكون خارجاً عن إرادة الموظف ولا يشكل سبباً غير مشروع) .[5]

---

1 - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 21 لسنة 2013 ، تاريخ 2013/1/30 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص416 .
2 - قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 440 لسنة 2006 ، مجلة نقابة المحامين الأردنية لسنة 2007 ، ص1766 .
3 - العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص626 .
4 - الطماوي ، سليمان محمد (2015) قضاء الإلغاء ، مصدر سابق ، ص613 .
5 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق، ص289.

أما في العراق فان تأثير القوة القاهرة على مدد الطعن تبدأ من انتهاء المدة المحددة للإدارة لكي تبت بالتظلم وسريان مدة الستين يوماً المحددة للطعن ، وهنا إذا فاتت هذه المدة فان طعنه يكون قد قدم خارج المدة القانونية ويصبح بموجب هذا الوضع القرار الإداري بمنأى عن الإلغاء ، أما إذا حصلت القوة القاهرة لصاحب الشأن بعد إن قدم تظلمه للإدارة ، فان هذه الحالة سوف تعمل على امتداد مدة الطعن أمام المحكمة طيلة مدة استمرا القوة القاهرة، لان ذلك أمر خارج عن إرادة المدعي ورغبته ، وتعتبر الحرب التي مر بها العراق وأدت إلى توقف عمل المؤسسات الحكومية لمدة من الزمن من قبيل القوة القاهرة.(1)

وفي هذا المجال قضت الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة في حكمها الصادر بتاريخ 2004/7/12 بان الحرب وعدم استتباب الأمن وخطورة التنقل عذر يقطع مدة الطعن أمام محكمة القضاء الإداري.(2) وفي قرار أخر لمجلس شورى الدولة العراقي لسنة 2004 جاء فيه (بالإمكان عدم لتقيد بالمدد القانونية المنصوص عليها للفترة من 20/أيار/2003 ولغاية 30/أيار/2003 بسبب الظروف القاهرة والاستثنائية التي مر بها العراق خلال تلك المدة).(3)

3- رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة:

استقرت أحكام القضاء الإداري المقارن على إن رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة من شأنه أن يوقف امتداد ميعاد السحب ، وذلك أياً كان سبب عدم الاختصاص ، ويستمر هذا الانقطاع حتى صدور حكم بعدم الاختصاص وصيرورته نهائياً. (4)

وهذا ما ذهب إليه كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري على اعتبار رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة هو إيقاف لمدة الطعن ، ومن قرارات محكمة القضاء الإداري في مصر قراراها في 1999/2/28 (إن رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة من شأنه أن يقطع مدة الستين يوماً المحددة لرفع دعوى الإلغاء) .(5)

أما في الأردن فقد اخذ المشرع الأردني بذلك وتعتبر من الحالات الجديدة المستحدثة شريطة أن ترفع الدعوى خلال ميعاد الطعن وذلك بموجب المادة (8/البند (2) ، فقرة/ز) السالفة الذكر من قانون القضاء الإداري رقم 27 لسنة 2014 والتي لم تكن تأخذ بها محكمة العدل العليا السابقة .

1 - الدليمي ، صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص93 .
2 - راضي ، مازن ليلو (2013) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص230 .
3 - قرار مجلس شورى الدولة رقم 13 لسنة 2004 ، تاريخ 2004/7/13 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص74 .
4 - الشوبكي ، عمر محمد (2015) القضاء الإداري ، عمان، دار الثقافة للنشر ، ص242 .
5 - الدليمي ، صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص 96 .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة جاء فيه (حيث إن محكمة العدل العليا لا تختص بالنظر في المنازعات الناتجة عن العقود الإدارية، فان أمر النظر في هذه الدعوى يغدو خارجاً عن اختصاص محكمة العدل العليا مما يوجب رد الدعوى شكلاً لعدم الاختصاص).[1]

أما في العراق فقد اخذ القضاء العراقي بذلك حيث اعتبر إن تقديم دعوى أو طعن أمام محكمة غير مختصة من شأنه أن يوقف الميعاد ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية جاء فيه (إن قرار محكمة القضاء الإداري المتضمن رد الطعن المحال من قبل محكمة البداءة لعدم استيفاءه لشرط التظلم أمام الجهة الإدارية المختصة مخالفاً للقانون تقرر رده) .[2]

وفي قرار لمجلس الانضباط العام ينص (إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة استناداً إلى حكم المادة (78) من قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969).[3] وفي قرار لمحكمة القضاء الإداري العراقي لسنة 2012 جاء فيه (إن اختصاص محكمة القضاء الإداري جاءت محددة بالمادة (7) من قانون مجلس شورى الدولة وحيث أن البند (خامساً) من المادة المذكورة قضت بعدم اختصاص هذه المحكمة بالقرارات الإدارية التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية وفقاً لصلاحياته الدستورية مما يقتضي رد الدعوى لعدم الاختصاص).[4]

ومن خلال ذلك يتبين إن رفع دعوى أمام محكمة غير مختصة يكون احد الأسباب التي تؤدي إلى امتداد ميعاد السحب، ويبدأ حساب الميعاد الجديد من تاريخ الحكم بعدم الاختصاص وعلى الطاعن بعد ذلك إن يحرك دعواه أمام القضاء الإداري المختص.

4- طلب المساعدة القضائية:

ذهب مجلس الدولة الفرنسي والمصري إلى اعتبار تقديم طلب للحصول على المساعدة القضائية من العوامل التي تؤدي إلى قطع ميعاد الطعن القضائي وبالتالي ميعاد السحب، إذا تم تقديم هذا الطلب خلال الميعاد المقرر قانونا للطلب[5] ، ومن الملاحظ إن مجلس الدولة المصري جعل الأثر المترتب على المعونة القضائية نفس الأثر الذي رتبه على التظلم ، ففي قرار للمحكمة الإدارية العليا قضت فيه: " استقرت أحكام هذه المحكمة على إن طلب المعافاة من الرسوم القضائية يعد بمثابة تظلم إداري قاطع لميعاد الستين يوماً".[6]

---

1 - قرار محكمة العدل العليا رقم 525 لسنة 2012 ، منشورات مركز عدالة .

2 - الدليمي ، صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص 96

3 - قرار مجلس الانضباط العام رقم 118 لسنة 2006 تاريخ 2006/4/24 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص341 .

4 - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 244 لسنة 2012 ، تاريخ 2012/9/3 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص347.

5 - الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص184.

6 - نقلاً عن عكاشة ، حمدي ياسين (1998) المرافعات الإدارية ، مصدر سابق ، ص891 .

وفـي قـرار أخـر للمحكمـة الإداريـة العليـا فـي 1991/7/14 جـاء فيـه (أن طلـب المسـاعدة القضـائية للـدعوى التـي يزمـع صـاحب الشـأن رفعهـا علـى الإدارة لـه ذات الأثـر فـي قطـع التقادم أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء....) .[1]

ويبدأ سريان ميعاد الطعن الذي توقف بسبب طلب الإعفاء من الرسوم القضائية من تاريخ صدور القرار البات في هذا الطلب وليس من تاريخ إعلانه بالنسبة لمجلس الدولة المصري، على العكس من مجلس الدولة الفرنسي حيث يبدأ من تاريخ إعلان القرار الصادر في طلب المساعدة .[2]

أما في العراق فبالرغم من إن المشرع العراقي قد اخذ بالمعونة القضائية في قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وجعلها إحدى ضمانات صحة التقاضي إلا أنها لم تجد لها تطبيقات في القضاء الإداري ولأن المشرع العراقي لم يحدد مدة قانونية للطعن بالقرارات الإدارية وبالتالي لم يحدد الأسباب التي توقف أو تقطع المدة.

أمـا فـي الأردن يتطلـب رفـع دعـوى الإلغـاء أمـام محكمـة القضـاء الإداري الأردنيـة سـداد رسـوم رفـع الـدعوى المنصـوص عليهـا فـي المـادة (38) مـن قـانون المحكمـة ، وهـذه الحالـة نصـت عليهـا كـذلك المـادة (8) مـن قـانون محكمـة القضـاء الإداري رقـم (27) لسـنة 2014 علـى شرط أن يتم تقديم الطلب خلال المدة المحددة للطعن وهي(60) يوماً .

من خلال ما تقدم تناول الباحث في هذا المطلب القواعد العامة للميعاد التي يتعين على الإدارة سحب قراراتها المشوبة بسبب عدم المشروعية خلالها والتي بانقضائها تتحصن المراكز القانونية والحقوق المكتسبة التي نشأت عن القرار غير المشروع من السحب والإلغاء. وإذا هم صاحب الشأن رفع دعواه بعد انقضاء الميعاد المحدد قانوناً ، فانه يواجه بالدفع بعدم قبولها شكلاً سواء من الإدارة باعتبارها طرفاً في الدعوى ، أو من المحكمة لاعتباره من النظام العام حيث يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد[3]. وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية بالقول (إن انقضاء المدة –وهي فترة الستين يوم التالية لنشر القرار وإعلانه– يكسب القرار حصانه تحصنه من أي إلغاء أو تعديل، ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار، وكل إخلال بهذا الحق بقرار لاحق يعتبر أمراً مخالفا للقانون يعيب القرار الأخير ويبطله)[4].

---

1 - القبيلات ، حمدي (2011) الوجيز في القضاء الإداري ، ط1 ، عمان ، دار وائل للنشر ، ص302 .
2 - شحادة ،موسى (1996) القانون الإداري ، ط1 ، منشورات جامعة القدس المفتوحة ، ص492 .
3 - هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص340.
4 - الزبيدي ، لقاء صفاء الدين محمود (2010) ضمانات الأفراد في مواجهة سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر للقرار ، مصدر سابق،ص123.

وقد اخذ القضاء الإداري الأردني بما سار عليه قضاء مجلس الدولة المصري ، ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية جاء فيه (إن القرار الإداري المخالف للقانون والذي يكسب حقاً للغير ، يصبح قطعياً إذا لم يطعن به أو لم يلغ أو لم يسحب خلال مدة الطعن) [1]

أما القضاء العراقي فقد سار بذات الاتجاه ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري جاء فيه (إن مدد الطعن في الأحكام والقرارات تعتبر حتمية يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق في الطعن...) [2]، وفي قرار أخر جاء فيه (إن استقرار المراكز القانونية يستلزم تحصين القرار الإداري من الإلغاء بعد مضي مدة عليه والقرارات الصادرة خلافاً لذلك تكون معدومة ولا تنتج أثراً) [3]، وفي قرار أخر أيضاً جاء فيه (إن مضي مدة طويلة على القرار الإداري تكسبه حصانه تحصنه من أي إلغاء أو تعديل من جانب الإدارة...)[4] .

ولا يترتب على فوات ميعاد الطعن القضائي تحصين القرار الإداري ، فقط ، بل تتحصن أيضاً جميع القرارات والإجراءات اللاحقة التي صدرت استناداً إليه حتى ولو كانت مختلفة عليه.[5]، إذ يتعين معاملة القرارات غير المشروعة معاملة القرارات المشروعة ، بحيث لا يملك الشخص قانوناً تقديم دعوى الإلغاء أو سحبها من قبل الإدارة ضد هذه القرارات غير المشروعة.

ويتفق الباحث إلى ما ذهب إليه القضاء الإداري بتحصين القرار الإداري من الإلغاء القضائي والسحب الإداري بعد فوات الميعاد حتى وان القرار الذي اكتسب الحصانة مخالفاً للقانون ، وذلك مراعاة لاستقرار المعاملات .

وبناء على ما تقدم ، نجد إن انقضاء ميعاد سحب القرار المعيب ينهي فترة الشك التي ترافق القرار بعد صدوره ، ويحظر على الإدارة الرجوع فيه وإلا اعتبر قرار الرجوع مخالفاً للقانون ، إذ يغدو القرار المعيب كالقرار المشروع ويرتب كافة الآثار المتولدة عنه ، وتلتزم الإدارة بتنفيذه .

إلا إن هناك استثناءات ترد على ميعاد الطعن القضائي وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب القادم؟

---

1 - الطهراوي ، هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص117 .
2- قرار محكمة القضاء الإداري رقم 43 لسنة 2006 تاريخ 2006/6/28 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص364 .
3- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 93 لسنة 2010 تاريخ 2004/10/18 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص268.
4- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 85/انضباط/تمييز/2004 ، تاريخ 2004/6/7 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص257 .
5- شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص436.

المطلب الثاني

القرارات الجائز سحبها دون التقيد بميعاد

إن المصلحة العامة تتطلب استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة ، لذلك يجب أن يتم سحب القرارات المعيبة خلال مدة معينة ، فإذا انقضت تلك المدة تحصن القرار من السحب والإلغاء، هذا كأصل عام ، إلا إن هناك قرارات يقتضي المنطق السليم بسحبها دون التقيد بميعاد معين كاستثناء على الأصل العام . وفيما يلي أهم الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها السحب بعد انقضاء ميعاد الطعن:

أولاً: سحب القرار المنعدم :

القرار المعدوم هو ذلك القرار الذي بلغ فيه العيب حداً جسيماً يجرده من كيانه ومن صفته الإدارية ويجعله مجرد عمل مادي لا يتمتع ما يتمتع به القرار الإداري من حصانة.[1] فلا يتحصن بمضي المدة، ويجوز سحبه في أي وقت كما يجوز لصاحب الشأن أن يلجأ إلى القضاء طالباً إلغاء القرار المنعدم دون التقيد بمواعيد رفع دعوى الإلغاء.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بان سحب هذه القرارات ليس ضرورياً ،لان جهة الإدارة يمكن أن تكتفي بتجاهلها بدون الحاجة إلى إعلان ذلك صراحة ، إلا أنها تقدم على ذلك رغبة منها في أن توضح الأمور للأفراد ، وعلى ذلك فلا يجوز تقييدها في هذا المجال بميعاد معين لسحب قراراتها .[2]

ولقد استقر الفقه والقضاء على جواز سحب القرارات المنعدمة في أي وقت دون التقيد بميعاد لكونها لا ترتب حقاً ولا يمكن أن يتولد عنها ثمة اثر قانوني مهما طالت مدة بقاءها ومن ثم لاتتحصن بفوات ميعاد الطعن القضائي[3]، وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية في مصر (إن قرار الترقية الباطل لايجوز سحبه بعد انقضاء ميعاد الإلغاء ، إلا أن يكون منعدماً بأن تكون مخالفته للقانون بالغة حدا من الجسامة يجعل القرار مجردا من طبيعته كقرار إداري ، مما يجوز معها سحبها دون تقيد بميعاد الستين يوماً المقررة لسحب القرارات الباطلة).[4]

---

1 - الزعبي ، خالد سمارة (1999) القرار الإداري بين النظرية والتطبيق ، ط2 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص230.
2 - راضي ، مازن ليلو (2013) الوسيط في القانون الإداري ، لبنان ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص300 .
3 - عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1720 .
4 - أبو العثم، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص541 .

وفرق الفقه والقضاء في مجال القرارات المعيبة بين القرار المنعدم والقرار الباطل معتمدين في هذه التفرقة على مدى جسامة عدم المشروعية ، فالقرار يعتبر منعدماً إذا بلغت عدم المشروعية فيه حداً من الجسامة تفقده صفة القرار الإداري وتجعله مجرد عمل مادي ،كما لو صدر قرار من شخص ليست له صفة الموظف العام أو في حالة اعتداء الإدارة على اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية ، ويعد القرار باطلاً إذا لم تبلغ مخالفة المشروعية فيه حداً جسيماً .

وتختلف الآثار التي تترتب على القرار الباطل عن تلك التي تترتب على القرار المنعدم ونلخص أهم تلك الفروق فيما يلي [1] :

1- القرار الباطل يعد صحيحاً طالما لم تلغيه السلطة الإدارية أو القضاء، لذلك فانه يرتب الآثار القانونية كافة ، فينشئ الحقوق ويفرض الالتزامات ، ويجب على الأفراد الالتزام به وتنفيذه مادام قائماً. أما القرار المنعدم فهو لا ينشئ حقاً ولا يفرض التزاماً ولا يلزم الأفراد على تنفيذه واحترامه .

2- يسأل الأفراد في حال امتناعهم عن تنفيذ القرار الباطل . أما القرار المنعدم فان عدم الالتزام به أو امتناع الأفراد عن تنفيذه لا يعرضهم المسؤولية .

والانعدام نوعان فهناك الانعدام المادي للقرار والانعدام القانوني[2]، فالقرار المعدوم مادياً يعني عدم وجود القرار على وجه الإطلاق لا من حيث الظاهر ولا من حيث الباطن فهو قرار لم يصدر قط وإنما يتوهم البعض وجوده . أما القرار المعدوم قانونياً هو القرار الذي صدر فعلاً ولكنه من الناحية القانونية لحقت به مخالفة جسيمة جردته من صفته كتصرف قانوني وقد تنزل به إلى حد اغتصاب السلطة ، وكما جاء في قضاء محكمة العدل العليا السابقة بقولها (لا يتقيد الطعن بالقرار المنعدم بميعاد معين) .

لقد حصر الفقه والقضاء مسألة القرار المنعدم في مظهرين : الأول في الجهة مصدرة القرار كما لو صدر قرار من شخص ليست له صفة الموظف العام ، والثانية في تداخل السلطة وذلك في حالة اعتداء الإدارة على اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية . إلا إن مجلس الدولة المصري توسع في فكرة الانعدام فلم يتوقف عند الحالتين السابق ذكرهما بل أضاف إليهما حالات جديدة من بينها (التفويض الباطل) .

---

1 - الدليمي ،محمد عبد الله حمود (2001) تحول القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص76 .

2 - ألعبادي ، محمدي حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص298

ففي قرار لمجلس شورى الدولة المصري جاء فيه (إن لجنة شؤون الموظفين لا تملك طبقاً للقانون رقم 210 لسنة 1951 أن تفوض اختصاصها ، فإذا فعلت وشكلت لجان أخرى فان القرارات الصادرة من هذه اللجان لا قيمة لها إطلاقاً ، فقد اعتبر هذا التفويض قراراً معدوماً حكماً) .[1]

أما في الأردن سار القضاء الإداري على نفس النهج الذي اخذ به قضاء مجلس الدولة المصري والعراقي إلى تقرير انعدام القرار الإداري في الحالات السالفة الذكر. فقد نص المشرع في المادة (8/و) من قانون القضاء الإداري رقم (27) لسنة 2014 بان القرار المنعدم تقبل دعوى الطعن فيه دون التقيد بميعاد .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة رقم 2002/383 جاء فيه (ويعتبر القرار منعدماً إذا شابه عيب جسيم يفقده خصائصه كقرار إداري ينحدر به إلى درجة الانعدام ، ويتحقق ذلك إذا صدر قرار ممن لا يتصف بصفة الموظف العام أو من موظف لا صلة له بإصدار القرارات الإدارية أو دخول القرار في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية أو إذا صدر من مرؤوس في أمر يدخل في اختصاص رئيسه)[2].

أما في العراق فان فكرة الانعدام لم تطبق في العراق بالصورة التي رأيناها في كل من فرنسا ومصر والأردن ، فهي ليست واضحة المعالم ، إلا انه من خلال استقرار الأحكام تشير إلى الأخذ بهذه الفكرة دون التصريح بها. ففي قرار لمجلس الانضباط العام جاء فيه (يكون القرار المعيب بعيب اغتصاب السلطة الجسيم معدوماً ولا تسري بحقه المدد القانونية للطعن بالقرارات الإدارية).[3]

وفي قرار أخر يقول (إن القرار المعدوم قانونياً لا تسري بصدده المدد القانونية ويجوز الطعن فيه في أي وقت لأنه عدم والعدم لا ينتج شيئاً) .[4]

من خلال ما تقدم يرى الباحث إن هناك إجماع في الفقه والقضاء على إن القرار المشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم يرتب انعدام القرار ، ويعتبر كان لم يكن ولا تلحق به أي حصانة ويجوز سحبه في أي وقت دون التقيد بميعاد الطعن ، ولا يحتاج سحبه إلى نص تشريعي .

---

[1] - الصالح ، مباركي محمد (2014) ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص97 .

[2] - العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص601 .

[3] - قرار مجلس الانضباط العام رقم 439 لسنة 2012 تاريخ 2012/10/25 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، 269.

[4] - قرار مجلس الانضباط العام رقم 134 لسنة 2006 ، أشار إليه الزبيدي ،لقاء صفاء الدين (2010) مصدر سابق،ص124.

ثانياً: سحب القرار المشوب بغش أو تدليس :

يتطلب لقيام حالة الغش والتدليس (أن تكون هناك طرق احتيالية وتدليسية ، وان تكون صادرة عن سوء نية وليس عن خطأ ، وان تكون صادرة من المستفيد أو بعلم منه ، وان تقوم علاقة سببية بين غش المستفيد من القرار وعدم المشروعية ، وان يكون الغش مؤثراً) . فإذا تحققت تلك الشروط فإنها تؤدي إلى عدم مشروعية القرار ويمكن للإدارة سحبه أو إلغاؤه في أي وقت دون التقيد بالميعاد. ومؤدى ذلك هو إن الإدارة قد تقوم بإصدار قرارات إدارية نتيجة غش أو تدليس من المستفيد من القرار وفي هذه الحالة أجاز القضاء للإدارة سحب قراراها الإداري دون التقيد بميعاد الطعن القضائي إذا قام هذا القرار على غش أو تدليس أو طرق تدليسية أو احتيالية من جانب صاحب المصلحة وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة في فقه القانون من (إن الغش يفسد كل شيء) .

وقد طبق القضاء الفرنسي هذه القاعدة في أحكامه ومنه حكمه في قضية Sarovitch وملخص القضية (إن احد الأجانب تمكن من خداع السلطات الفرنسية وحصل على الجنسية الفرنسية بناءاً على أخفاء أوراق ومستندات ، وصدر المرسوم بمنحه الجنسية ، ثم حدث ان اكتشفت السلطات الفرنسية هذا الغش والخداع بمضي أربع سنوات من منحه الجنسية ، ولذا فقد صدر مرسوم بسحب قرار منح الجنسية، فطعن في القرار الساحب بمخالفته للقانون ، غير إن المجلس قضى برفض الطعن وحكم بشرعية السحب) .[1] ولقد طبق القضاء الإداري المصري نفس القاعدة التي تقضي بان الغش يفسد كل شي ، حيث قضت محكمة القضاء الإداري بان قرار منح الإقامة الصادر نتيجة غش من صاحب الشأن يجوز سحبه في أي وقت دون التقيد بمدة معينة.[2]

وفي قرار أخر للمحكمة الإدارية العليا المصرية جاء فيه (إن الغش يعيب الرضا ويشوب الإرادة ، والقرار الذي يصدر من جهة الإدارة نتيجة الغش والتدليس يكون غير جدير بالحماية ... فتصدر جهة الإدارة قراراها بالسحب في أي وقت).[3]

وقد سار القضاء الإداري الأردني في نفس الاتجاه ، ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة رقم 422 لسنة 2009 جاء فيه (... حيث إن القرار الصادر بناءً على معلومات غير صحيحة وبناءً على سلطة مقيدة لا يكسب حقاً لأحد ويجوز سحبه وإلغاؤه في أي وقت دون التقيد بميعاد) .[4]

---

1 - هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص362..
2 - خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص107 .
3 - عبد الباسط ،محمد فؤاد (2012) الأعمال الإدارية القانونية ، مصدر سابق ، ص826 .
4 - قرار محكمة العدل العليا رقم 422 لسنة 2009 . منشورات مركز عدالة .

وفـي العراق كذلك سـار القضـاء الإداري علـى ذات الـنهج الـذي انتهجـه كـل مـن القضـاء الفرنسـي والمصري والأردني . ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة جاء فيه (إن القرار الإداري السليم لا يمكن إلغاؤه إلا إذا شابه غش أو تزوير) .[1] وفي قرار لديوان التدوين القانوني جاء فيه (إذا كان حصول الزوج على الجنسية العراقية عن وقائع غير صحيحة فان هذا القرار يعتبر باطلاً) . [2]

ويلخص الباحث مما تقدم إلى أن الفقه والقضاء متفق على إن واقعة الغش ملزمة للإدارة في الرجوع عن قرارها في أي وقت ، وذلك ردعاً لمن يتصرف بطرق احتيالية أو تدليسية تحمل جهة الإدارة على إصدار القرار، وحتى لايتاح لمن اقترف هذه الأساليب الاحتيالية الاستفادة منها ، وجني مكتسبات قائمة على التضليل والانحراف وإخفاء الحقيقة عن الإدارة.

ثالثاً: سحب القرارات الصادرة استناداً لسلطة مقيدة :

اسـتقر الفقـه والقضـاء فـي فرنسـا ومصـر والأردن علـى إن القـرارات الإداريـة الفرديـة المعيبـة يجـوز سـحبها خـلال ميعـاد الطعـن القضـائي (سـتون يومـاً) فـإذا انقضـى هـذا الميعـاد اكتسـبت هـذه القـرارات حصـانة تحصـنها مـن أي إلغـاء أو تعـديل . ولكـن القضـاء الإداري المصـري قـد فـرق بـين نـوعين مـن القـرارات المعيبـة وهمـا القـرارات المبنيـة علـى سـلطة تقديريـة والقـرارات المبنيـة علـى سـلطة مقيـدة ، حيـث أجـاز مجلـس الدولـة المصـري سـحب القـرارات الإداريـة الصـادرة بنـاءً علـى سـلطة تقديريـة خـلال مـدة الطعـن القضـائي بحيـث إذا انقضـت هـذه المـدة تحصـن القـرار ضـد الإلغـاء أو السـحب ، أمـا بالنسـبة للقـرارات الصـادرة بنـاءً علـى سـلطة مقيـدة فأجـاز سـحبها فـي أي وقـت دون التقيـد بميعـاد محـدد .[3] ففـي قـرار لمحكمـة القضـاء الإداري المصـرية جـاء فيـه (إن القـرارات الصـادرة بنـاء علـى سـلطة مقيـدة تقبـل السـحب دون التقيـد بمواعيـد السـحب متـى كانـت معيبـة....ذلك إن مثـل هـذا القـرار الصـادر اسـتناداً إلـى سلطة مقيدة لا يكتسب حصانة بفوات مواعيد السحب).[4]

أمـا القضـاء الإداري الأردنـي فقـد سـلك ذات الاتجـاه الـذي سـار عليـه القضـاء المصـري ، ففـي قـرار لمحكمـة العـدل العليـا الأردنيـة السـابقة جـاء فيـه (يحـق للسـلطة الإداريـة سـحب القـرار الإداري المخالف للقانون الصادر استناداً إلى صلاحية مقيدة دون التقيد بميعاد) .[5]

---

[1] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 48 لسنة 2006 تاريخ 2006/3/6 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص330 .
[2] - الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص589 .
[3] - خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص111 .
[4] - أمين ، محمد سعيد حسين (2005) سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة مصدر سابق ،ص112.
[5] - قرار محكمة العدل العليا رقم 98 لسنة 2008 ، منشورات مركز عدالة .

وفي قرار أخر تقول (جرى اجتهاد محكمة العدل العليا على إن للإدارة سحب قرارها المخالف للقانون أو إلغائه في أي وقت عند ممارستها سلطتها المقيدة) . [1]أما في العراق فلم يجد هذا المعيار تطبيقاً شبيهاً بذلك الذي لمسناه في كل من القضاء الفرنسي والمصري والأردني .

ويخلص الباحث مما تقدم إن مسلك القضاء في الأخذ بهذا الاتجاه هو مسلك سليم ، إذ إن مصدر القرار هو فقط أداة لتنفيذ إرادة المشرع فإن حاد عن هذه الإرادة التي ابتغتاها المشرع، كان أولى عليه سحب القرار في أي وقت وذلك لخروجه عن الطريق الذي رسمه له المشرع .

رابعاً: **سحب التسويات الخاطئة للمرتبات:**

استقر الفقه والقضاء الإداري على إن التسويات المالية التي تقع خاطئة يجوز للإدارة سحبها في أي وقت دون التقيد بميعاد محدد ، ويرجع ذلك إلى إن الموظف يستمد حقه في التسوية من القانون أو قاعدة تنظيمية عامة .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال حكمه الذي جاء فيه (بان الشروط والمواعيد الخاصة بسحب القرارات الإدارية المعيبة وإلغائها بالطريق الإداري لا تنطبق في شأن استرداد الماهيات أو المرتبات التي تكون قد صرفت للموظفين العموميين بغير موجب القانون أو الخطأ في تفسيره ، وان استرداد هذه المبالغ جائز خلال خمس سنوات من تاريخ صرفها) .[2] وقد استند القضاء في ذلك إلى نص المادة (2277) من المجموعة المدنية الفرنسية .

وقد أخذت محكمة القضاء الإداري المصرية بذلك ، ومن أحكامها بهذا الصدد إلى انه (من المسلمات في الفقه والقضاء الإداريين إن التسوية الخاطئة لا تلحقها حصانة تحصنها من السحب أو الإلغاء القضائي بحيث يجوز لجهة الإدارة أن تسحب التسوية الخاطئة دون التقيد بمواعيد سحب القرارات الإدارية بل إن ذلك واجب مفروض عليها...) . [3]

أما في الأردن فقد سار القضاء الإداري على هذا النهج ، حيث اعتبر هذه التسويات لا يسري عليها ميعاد السحب ، وإنما تخضع لمدة التقادم المعتادة ، وفي هذا الصدد تقول محكمة العدل العليا السابقة (تعتبر المنازعات بدعاوي التسوية في حقيقتها منازعة بحق مالي وليست دعوى إلغاء بالمعنى المقصود في قانون محكمة العدل العليا ، وبما إن المدة التي يجوز الادعاء بها غير محددة بمدة الطعن الواردة في دعوى الإلغاء فتبقى مسموعة

---

1 - قرار محكمة العدل العليا رقم (276) لسنة 2010 ، منشورات مركز عدالة .

2 - نقلاً عن عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1747.

3 - خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2008) القرار الإداري ، ط1 ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ص317 .

مـا لـم تسـقط بمـرور الـزمن ،وينطبـق ذلـك علـى الإدارة التـي تملـك تعـديل التسـوية فـي أي وقـت دون التقيد بمواعيد السحب) .[1]

وقد أخذت الهيئـة العامـة لمجلس شورى الدولـة العراقـي بذلك فـي إحدى قراراتهـا بـالقول (عدم جواز رجعية الأحكام المالية سواء بالمدة أو الاسترجاع بعد مضـي سنتين على تقاضيها ومضـي هذه الفترة يعطـي الموظف حقاً مكتسباً لا يجوز المساس بـه) .[2] يلاحظ من هذا النص إن القضـاء العراقـي جعل بعد مضي سنتين حقاً مكتسباً للموظف لا يمكن المساس به.

مما يتقدم يستفاد من أحكام القضاء انه يجوز سحب التسوية في أي وقت دون التقيد بميعاد، ذلك إن الموظف الذي تسوى حالته لا يستمد حقاً من تلك التسوية ، وإنما يستمد حقه مباشرة من القانون أو من القاعدة التنظيمية ، كما إن التسوية لا تعدو أن تكون إجراءاً تنفيذياً كاشفاً للقانون أو النظام، وهي بهذا لا تولد حقوقاً أو مزايا نهائية يمتنع المساس بها إذا صدرت بصورة غير مشروعة .

خامساً: سحب القرارات التي تعارض حجية الأمر المقضي به:

استقر الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على قاعدة مؤداها إن للإدارة سحب قراراتها الفردية التي تتعارض وحجية الأمر المقضي به ولا تتقيد بذلك بالمواعيد المقررة لسحب القرارات الإدارية .

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بان (لجهة الإدارة أن تقوم بسحب القرار المحكوم بإلغائه والقرارات التالية المترتبة عليه ، وهذا السحب الذي يقع تنفيذاً لحكم الإلغاء لا يتقيد بميعاد الستين يوماً المقررة للسحب الذي تجريه الإدارة من تلقاء نفسها بالنسبة لقرارات القابلة للإلغاء القضائي) .[3]

حيث إذا ما ثبت للجهة الإدارية المصدرة للقرار انه يخالف حكماً قضائياً قطعياً صادر عن إحدى المحاكم ، فعلى الإدارة أن تعمل على تلافي هذا الخطأ وتتجنب مخالفة القانون وذلك بسحب القرار الذي يتعارض مع حجية الأمر المقضي به . وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في الأردن ، حيث قضت محكمة العدل العليا السابقة بقولها (إن صدور حكم قطعي على المستدعي من محكمة امن الدولة بالحبس والغرامة لارتكاب جنحة تسليم مادة مخدرة للغير ، فان القرار الإداري باعتباره معزول حكماً من الوظيفة يتفق والقانون) . [4] وفي قرار للهيئة التمييزية لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (يترتب على إلغاء القرار الإداري بحكم قضائي إلغائه وإلغاء آثاره من لحظة صدوره) .[5]

---

[1] - نقلاً عن أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق، ص544.

[2] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 453 لسنة 2010 تاريخ 2010/9/16 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص392.

[3] - خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص112 .

[4] - ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص301 .

[5] - قرار الهيئة التميزية لمجلس شورى الدولة رقم 453 لسنة 2012 ، تاريخ 2012/8/16، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص219 .

سادساً: سحب القرارات الإدارية التي لم تنشر أو لم تعلن:

من المستقر عليه فقهاً وقضاءً إن القرار الإداري يكون نافذا في مواجهة الإدارة من تاريخ صدوره، في حين لا يسري في مواجهة الأفراد إلا بعلمهم به بالطرق المقررة قانوناً ، وبناءً على ذلك فان لجهة الإدارة أن تسحب قراراتها الإدارية التي لم تنشر أو تعلن في أي وقت ، ومن باب أولى أن يتم ذلك في شأن القرارات الإدارية المعيبة التي لم تنشر أو تعلن.[1]

سابعاً: سحب القرارات الكاشفة:

يقصد بالقرارات الكاشفة هي القرارات التي لا يتولد عنها مركز قانوني جديد في الحياة القانونية ولا تحدث تغييرا في المراكز القانونية العامة أو الخاصة سواء بالتعديل أو السحب أو الإلغاء وإنما يقتصر أثرها على تأكيد مركز قانوني قائم أو الكشف عنه[2]. مثاله القرار الصادر برفض تظلم لأن القرار المتظلم منه سليم ومتفق مع القانون".[3]

وقد تختلف القرارات الكاشفة عن القرارات المنشئة وهذا الاختلاف يترتب عليه نتائج عدة : **أولها:** يتعلق بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، فأثر القرارات الكاشفة يرجع إلى تاريخ إنشاء المراكز القانوني التي جاءت كاشفة عنه ، في حين تنتج القرارات المنشئة آثارها للمستقبل فقط. ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري العراقي لسنة 2013 جاء فيه (إن قرار التثبيت هو قرار كاشف للمراكز القانونية وليس منشئاً لها وبالتالي يمتد اثر هذا القرار إلى لحظة إنشاء هذه المراكز) .[4]

ثانيهما: يتعلق بسحب القرارات الإدارية وموعده، إذ يجوز للإدارة سحب قراراتها الكاشفة بحرية تامة دون التقيد بميعاد معين ، بينما لا يجوز لها سحب قراراتها المنشئة بذات الحرية حيث يجوز لها سحبها على إن تتقيد في ذلك بالميعاد المقرر قانونا للسحب.[5]

وقد أكد ذلك القضاء الإداري المصري في احد أحكامه قائلا: "إن القرارات المنشئة للحقوق هي التي يمتنع على الإدارة سحبها بعد فوات المواعيد المقررة للسحب قانونا، أما إذا كان هذا الحق يستمده صاحب الشأن من القانون مباشرة، فليس القرار حينئذ إلا كاشفا للحق ومسجلا له ولجهة الإدارة سحبه في أي وقت".[6] وفي الاتجاه نفسه ذهب قضاء مجلس

---

1 - راضي ، مازن ليلو (2013) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص 301 .

2 - رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الكويتي ، مصدر سابق ، ص223.

3 - شطناوي ، علي خطار (2003) الوجيز في القانون الإداري، مصدر سابق ، ص 631.

4 - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 142 لسنة 2013 ، تاريخ 2013/5/27 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص432 .

5 - بسيوني ، عبد الغني (2003) النظرية العامة في القانون الإداري، منشاة المعارف، الإسكندرية، ص 505.

6 - نقلاً عن حمدي ياسين عكاشة (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق، ص 1771 .

الدولـة الفرنسـي فـي حكـم لـه جـاء فيـه "القـرارات الكاشـفة التـي لا تولـد حقوقـا ومزايـا لصـاحب الشأن لجهة الإدارة الحق في سحبها في أي وقت".[1]

وهـذا مـا اسـتقر عليـه قضـاء محكمـة العـدل العليـا الأردنيـة فـي العديـد مـن قراراتهـا ، حيـث ذهبـت إلـى (إن القـرار الإداري الـذي تصـدره الإدارة فـي حـدود اختصاصـها المقيـد لاتنشـئ حقـاً وإنمـا تقـرر حقـاً يسـتمده صـاحب الشـأن مـن القـانون مباشـرة ، ويكـون القـرار فـي هـذه الحالـة كاشفاً عن الحق لا منشئاً له بحيث يجوز للإدارة سحبه دون التقيد بميعاد) .[2]

ويرى الباحث مما تقدم إن اثر القرارات الكاشفة ينحصر في أثبات وتقرير حالة موجودة من قبل ولا يتعدى ذلك إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة ، ويقتصر أثرها على تقرير أو تأكيد أو إثبات مركز قانوني موجود ، وبالتالي يمكن للإدارة سحبها في أي وقت دون التقيد بميعاد.

ثامناً: سحب القرارات المستمرة الأثر:

وهـي القـرارات التـي تسـتمر فـي إنتـاج أثارهـا القانونيـة فتـرة زمنيـة غيـر محـددة .ويتعـين لاكتسـاب القـرار صـفة القـرار المسـتمر أن يتـوافر فيـه شـرطان أساسـيان همـا **أولهمـا:** أن يكـون هنـاك اسـتمرارية فـي إنتـاج الأثـر القـانوني ، **وثانيهمـا:** أن لا يكـون إنتـاج الآثـار القانونيـة للقـرار مقيـدة بفتـرة زمنيـة معينـة. وبهـذا يختلـف القـرار المسـتمر عـن القـرارات الوقتيـة التـي تصـدر لإنتـاج أثـار قانونيـة خـلال فتـرة زمنيـة معينـة لقـرارات التـرخيص السـنوية.[3] فهـي القـرارات التـي يتجـدد أثرهـا كـل يـوم وكـل لحظـة ، ولا يمكـن إضـفاء صـفة الاسـتقرار عليهـا بصورة أبدية.

ومن تطبيقات القضاء الإداري المصري بهذا الشأن ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري من (إن وضـع الشـخص فـي قوائم الممنـوعين مـن السـفر هـو بطبيعتـه قـرار ذو اثـر مسـتمر ممـا يجعـل لـه (الممنوع من السفر) الحق في أن يطلب رفع اسمه من القوائم في كل مناسبة تدعو إلى السفر خارج الـبلاد ، وكـل قـرار يصـدر بـرفض طلبـه يعتبـر قـراراً إداريـاً جديـداً يحـق لـه الطعـن فيـه بالإلغـاء اسـتقلالاً).[4] ومـن قـرارات محكمـة العدل العليـا الأردنيـة السـابقة قولهـا (إن قـرار مصـادرة جـواز سـفر المستدعي هو من القرارات المستمرة التي يجوز الطعن فيها دون التقييد بميعاد..).[5]

---

1 - السناري ، محمد عبد العال (2004-2005) أصول القانون الإداري ، مصدر سابق، ص 415.
2- العتيبي، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص110 .
3- شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص469.
4- الطماوي، سليمان محمد (2015) قضاء الإلغاء ، مصدر سابق ، ص657.
5- نقلاً عن أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص297.

المطلب الثالث

النتائج المترتبة على سحب القرارات الإدارية

إن السحب كما يذهب إلى تعريفه العميد الطماوي بأنه إلغاء بأثر رجعي ، فهو إعدام للآثار القانونية للقرار منذ صدوره وكأن القرار لم يوجد إطلاقا . فالسحب خلافاً للإلغاء ينعطف ويرتد إلى الماضي ليقتلع القرار من جذوره من لحظة صدوره ، فالسحب كالإلغاء القضائي يعدم القرار منذ ولادته، وفي هذا المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا (إن السحب الإداري والإلغاء القضائي كليهما جزاء لمخالفة مبدأ المشروعية يؤدي إلى إنهاء القرار بأثر رجعي من تاريخ صدوره).[1]

إن سحب القرار الإداري يؤدي إلى إزالة وإنهاء القرار من وقت صدوره، وهذا قد يعني هدم كل ما يترتب على هذا القرار من أثار. وهو ما يسمى بالأثر الهادم لقرار السحب.

يضاف إلى ذلك إن هذا الإنهاء قد يتطلب إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب، وهذا يعني وجوب إعادة الحال إلى ما كان قبل صدور القرار المسحوب وهو ما يسمى بالأثر البناء لقرار السحب.

إذن يترتب على سحب القرار الإداري اعتبار القرار وكأنه لم يكن ، مما يتوجب معه العودة بالحالة وكان القرار المسحوب لم يصدر قط ، أو لم يعد له وجود قانوني، ومن ثم يتعين إهدار كل اثر له من وقت صدوره ، أي انه يترتب على قرار السحب اثر رجعي يتمثل في زوال القرار المسحوب مع كافة القرارات الإدارية اللاحقة له والمستندة إليه.

وفي هذا تقول محكمة العدل العليا الأردنية السابقة (استقر الاجتهاد على انه يترتب على سحب القرار الإداري إعدامه بأثر رجعي كلياً أو جزئياً بحسب الأحوال كما يترتب عليه أن يعاد الحال إلى ما كانت عليه قبل إصدار القرار المشكو منه شانه في ذلك شان إلغاء القرار المشكو منه قضائياً).[2]

ومن المسلم به، إن هذه المكنة القانونية في سحب القرارات المخالفة للقانون تقوم بها السلطة التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها، كونها ملزمة بتصحيح الأوضاع القانونية خلال مدة الطعن القضائي، وبالتالي فإن الإدارة عند إصدارها لقرار السحب فهي تأخذ على عاتقها إصدار كل القرارات والإجراءات اللازمة لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار، ولذلك فقد آثرنا أن نقسم هذا المطلب إلى:

---

[1] - عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1795 .
[2] - نقلاً عن أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص552.

الفرع الأول

زوال القرار المسحوب بأثر رجعي (الآثار الهادمة)

من المسلم به إن السحب يؤدي إلى زوال القرار الإداري وكل ما يترتب عليه من أثار وذلك بأثر رجعي ، وإن من ابرز الآثار التي تترتب على القرار الساحب هو إنهاء الوجود القانوني للقرار من وقت صدوره واعتبار القرار المسحوب كأن لم يكن ، فتسقط أثاره بالنسبة للمستقبل والماضي إذ لا يعد هذا القرار قد انشأ آثاراً أو مراكز في الحياة القانونية أيا كانت هذه الآثار والمراكز. وبالتالي هدم كل اثر تولد عن القرار المسحوب في الماضي، ليس عن القرار المسحوب فحسب بل عن كل قرار أخر صدر استنادا للقرار المسحوب بأثر رجعي.[1]

وهذا ما تناوله مجلس الدولة الفرنسي في قضائه بهذا الشأن ففي حكم له جاء فيه "إن القرار الصادر بسحب تعيين احد الموظفين في وظيفة معينة يؤدي إلى إن يفقد الموظف بأثر رجعي كل المزايا المالية التي ترتبت على هذا التعيين".[2]

وبهذا المبدأ أخذت محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها (إذا كان القرار الساحب صحيحاً فمن مقتضاه اعتبار القرار المسحوب بخصوص فصل المدعي كأن لم يكن ، ويعتبر خدمته كأن لم تنقطع ، ويكون القرار الصادر بعد ذلك بتعيينه في الخدمة تعييناً جديداً قراراً باطلاً، ومن ثم يتعين إلغاؤه باعتبار إن المدعي ما زال في الخدمة ولم يفصل عنها مع ما يترتب على ذلك من أثار مالية وتحديد وضعه في الأقدمية بين أقرانه).[3]

وغالباً ما يستدعي الأمر قيام الإدارة بإصدار القرارات اللازمة التي تقضي بإعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل قرار السحب ، وتقر بذلك محكمة العدل العليا الأردنية بقولها (إذا حكم بإلغاء قرار إداري فإن الإدارة تلتزم بان تعيد الحال إلى ما كانت عليه كما لو لم يصدر هذا القرار إطلاقاً مهما كانت تلك النتائج وذلك لان ولاية الإلغاء تنطوي على إنهاء الوجود القانوني للأمر المشكو منه ، بحيث يترتب على الإدارة التزام ايجابي يقتضي من الإدارة اتخاذ جميع الإجراءات التي من شأنها إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل صدور القرار الإداري الملغي) .[4]

1- خليل ، عبد القادر ، نظرية سحب القرارات الإدارية، مصدر سابق، ص 264.
2- حكم مجلس الدولة الفرنسي أشار إليه ، د. سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة، مصدر سابق، ص 766.
3- رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص677 .
4- الطهراوي ، هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار ، مصدر سابق ، ص111 .

وفـي قـرار للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة العراقـي جـاء فيـه (يعـاد الموظـف الـذي نزلـت درجتـه الوظيفيـة إلـى الدرجـة الوظيفيـة التـي كـان عليهـا قبـل تنزيـل درجتـه وفقـاً لقـرار مجلـس الـوزراء رقـم 320 لسـنة 2009)[1] وفـي قـرار أخـر لمحكمـة القضـاء الإداري العراقيـة جـاء فيـه (إن إلغـاء عقوبـة العـزل المفروضـة علـى المـدعي يعنـي زوال الآثـار المترتبـة عليهـا وبـذلك يسـتحق المـدعي رواتبـه مـن تـاريخ انفكاكـه معـزولاً بالعقوبـة الصـادرة فـي 2008/7/28 حتـى تاريخ مباشرته في 2009/8/11) .[2]

الفرع الثاني

إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار(الآثار البناءة)

إن القـرار السـاحب لا يسـتهدف إلغـاء القـرار المسـحوب بـأثر رجعـي فحسـب ، بـل تلتـزم الإدارة بإعـادة الحـال إلـى مـا كانـت عليـه قبـل صـدور القـرار المسـحوب ، وبالتـالي فـان جهـة الإدارة تلتـزم بإصـدار كافـة القـرارات التـي يقتضـيها تحقيـق إعـادة الحـال إلـى مـا كانـت عليـه[3] ، وهـذا مـا تناولـه مجلـس الدولـة الفرنسـي فـي قضـائه بهـذا الشـأن ففـي حكـم لـه جـاء فيـه "إن سـحب القـرار الصـادر بالفصـل يقضـي إعـادة الموظـف إلـى عملـه كمـا لـو كانـت خدمتـه مسـتمرة ، فـإذا كانـت الإدارة قـد عينـت غيـره فـي وظيفتـه، فأنـه يتعـين فصـل هـذا الأخيـر بـأثر رجعـي".[4] وبالتـالي تلتـزم الإدارة باتخـاذ القـرارات والإجـراءات اللازمـة كافـة لتعيـد وضـعه إلـى مـا كـان عليـه فـي السـابق، كمـا لـو كانـت خدمتـه متصـلة فيمـا يتعلـق بالترقيـة وبـالعلاوات و التقاعد.[5]

وفـي الاتجـاه نفسـه ذهبـت محكمـة القضـاء الإداري فـي مصـر فـي حكـم لهـا فـي 15/ 2/ 1995 بقولهـا: " يترتـب علـى سـحب القـرار التـأديبي الصـادر مـن رئـيس الـدائرة بتوقيـع جـزاء بخصـم خمسـة أيـام مـن راتـب المـدعي، صـيرورة القـرار التـأديبي غيـر قـائم وكـأن لـم يصـدر أصـلاً، فـإذا ثبـت إن قـرار نقـل المـدعي مترتـب علـى الجـزاء التـأديبي سـالف الـذكر، يتعـين ترتيبا على ذلك سحب قرار النقل أيضاً".[6]

[1] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 429 لسنة 2009 ، تاريخ 2009/11/26 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص425 .
[2] - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 994 لسنة 2011 ، تاريخ 2011/8/22، منشورات مجلس شورى الدولة، ص303 .
[3]- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص1802 .
4- حكم مجلس الدولة في 6/ فبراير، 1948، أشار إليه الطماوي ، سليمان محمد ، النظرية العامة للقرارات ، مصدر سابق، ص 771.
5- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص190.
6- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، في 12/15/ 1995ن أشار إليه، عبد العال ، علاء (2004) مدى جواز الرجعية وحدودها في القرار الإداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ص 69.

أما في العراق فان الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي في قرار لها جاء فيه (تمتد آثار قرار العفو ليزيل حكم عقوبة العزل المفروضة على الموظف بعد انقضاء الدعوى ومحو حكم الإدانة الصادر لارتكابه جريمة، وسقوط جميع العقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية طبقاً لأحكام المادة (153) من قانون العقوبات الأمر الذي يتطلب من الإدارة بناءً على ذلك إعادة الموظف إلى وظيفته أو إلى وظيفة أخرى تسببها إليها).[1]

وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة العدل العليا في العديد من قراراتها منها قولها (إذا كان محافظ العاصمة قد قرر إبعاد المستدعية عن البلاد ثم عاد وسحب قرار الإبعاد وقرر التأكيد على قرار الإلغاء وعدم السماح للمستدعية بالعودة إلى البلاد ، فان سحب قرار الإلغاء يعني إنهاءه من تاريخ صدوره ويترتب على مصدر القرار التزامان الأول سلبي يتمثل بالامتناع عن ترتيب آثار على القرار المسحوب، والثاني ايجابي يتمثل بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار المسحوب وعليه فان إعادة التأكيد على قرار الإبعاد المسحوب هو تأكيد على قرار غير قائم يجعله مستوجب الإلغاء).[2]

ويرى الباحث من كل ما تقدم إن قرار السحب يزيل القرار المسحوب من الوجود بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يولد ، كما تعود الحال إلى ما كانت عليه بالنسبة لمن صدر القرار بشأنه ، وعلى الإدارة التي أصدرت تلك القرارات اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لتحقيق تلك الغاية ، أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه .

الفرع الثالث

التعويض عن قرارات السحب

الأصل إن الإدارة لا تسأل عن القرارات التي تصدر منها إلا في حالة وقوع خطأ من جانبها بان تكون القرارات غير مشروعة ، إذ يشترط لمسؤولية الإدارة عن قرارات السحب المعيبة بان يكون القرار معيباً بعيب من عيوب المشروعية المنصوص عليها قانوناً ، وان يترتب عليها ضرر وان تقوم علاقة سببية بين عدم المشروعية وقرار السحب "أي بين خطأ الإدارة وبين الضرر الذي أصاب الفرد" ، فإذا كان قرار السحب سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتائجه مهما ترتب على القرار من أثر ضار بالأفراد.[3] وقد أكدت

[1] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 133 لسنة 2006 ، تاريخ 2006/6/10 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص440 .
[2] - نقلاً عن أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، مصدر سابق ، ص554 .
[3] - خليل ، عبد القادر خليل (1964) سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص64 .

المحكمة الإدارية العليا في مصر على ذلك بقولها (بان المناط في مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ من جانبها بان يكون القرار الإداري غير مشروع ..وان يترتب عليه ضرر وان تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر أما إذا كان القرار سليماً مطابقاً فلا تسأل عنه جهة الإدارة مهما بلغ حجم الضرر لانتفاء ركن الخطأ).[1]

وهذا ما أكدته أيضاً محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في حكمها إذ تقول (إن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانبها وان يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ وان تقوم هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر ، ولا تتحقق مسؤولية الإدارة بمجرد سحب أو إلغاء القرار المشوب بعيب الشكل أو الاختصاص ، ومن باب أولى فالقرار الذي يصدر سليماً في مضمونه محمولاً على أسباب تبرر إصداره فلا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرت القرار عن التعويض) .[2]

إن لصاحب الشأن إضافة إلى حقه في رفع دعوى الإلغاء ، أن يطالب أيضاً بالتعويض عما أصابه من ضرر ناجم عن قرار السحب المعيب ، وبالطبع إن القضاء لا يحكم بالتعويض إلا إذا توافرت شروطه.

وتجدر الإشارة إلى إن طلب التعويض لا يتقيد بميعاد الإلغاء القضائي وهو ستون يوماً بل يخضع تحديده للقواعد العامة . وتؤكد محكمة العدل الأردنية السابقة على ذلك بقولها (إن طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات الإدارية المنصوص عليها في المادة (9/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 لا تخضع لمدة الطعن بإلغاء القرار الإداري ، وعليه يكون الدفع بان الدعوى مقامة بعد انقضاء المدة مستوجباً للرد) .[3]

فقد نصت المادة (5/ب) من قانون محكمة القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014 على أن (تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار اللاحقة نتيجة القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة إذا رفعت إليها تبعاً لدعوى الإلغاء) .

---

[1] - رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص685 .
[2] - قرار محكمة العدل العليا رقم (90 لسنة 1995) تاريخ 1995/7/9 ، منشورات مركز عدالة .
[3] - الطهراوي ، هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص120 .

أما في العراق فقد نصت المادة (7 البند 7/ب) من قانون مجلس شورى الدولة على أنه (....ولا يمنع من سقوط الحق في الطعن أمامها من مراجعة القضاء العادي للمطالبة بحقوقه بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن المخالفة أو الخرق للقانون)، وكذلك البند (8) الفقرة (أ) من نفس المادة نصت على أن (تبت محكمة القضاء الإداري في الطعن المقدم إليها ولها أن تقرر رد الطعن أو إلغاء أو تعديل الأمر أو القرار المطعون فيه مع الحكم بالتعويض إن كان له مقتضى بناءً على طلب المدعي). ففي قرار لمجلس الانضباط العراقي لسنة 2007 جاء فيه (...وحيث إن أمر إحالته إلى التقاعد قد الغي كونه قرار معدم مما يستلزم معه إزالة كافة آثاره ومن ضمنه تعويض المدعي عما فاته من عدم ممارسته الوظيفة ، أي ما يعادل ما كان يتقاضاه قبل إحالته على التقاعد).[1]

وفي قرار لمحكمة التمييز العراقية جاء فيه (ليس للبلدية إذا ما منحت إجازة البناء أن تمنع الشخص المجاز بالبناء من مباشرة البناء إلا لسبب ضروري وإلا اعتبرت متعسفة في استعمال سلطتها وجاز الحكم عليها بالتعويض عن قرارها ألقاض بالمنع من إكمال بناء المدعي) .[2]

من خلال ما تقدم يمكن القول انه إذا كان القرار الساحب سليماً ومطابقاً للقانون فان الإدارة لا تسأل عن الأضرار التي ترتبت عليه ، ولكن متى ثبت عدم مشروعية القرار الذي أقدمت الإدارة على سحبه فانه يرتب مسؤولية الإدارة في التعويض .

ويستخلص الباحث من خلال هذا الفصل في إن السحب هو إنهاء الأثر القانوني للقرار الإداري بالنسبة للماضي والمستقبل بحيث يصبح القرار الملغي غير منتج لأي اثر قانوني منذ تاريخ صدوره، ويتم ذلك بقرار صادر من السلطة المختصة أو السلطة الرئاسية ، حيث تطرقنا في هذا الفصل إلى دراسة نظرية سحب القرارات الإدارية بإبعادها المختلفة من حيث بيان مفهومها وأساسها القانوني والمبادئ التي تحكمها ، وكما تطرقنا إلى أنواع القرارات الإدارية من حيث مدى جواز سحبها والمدة التي يجري خلالها السحب والاستثناءات التي ترد على ميعاد السحب ، وعرضنا أخيرا لأثار الإلغاء من حيث انصراف آثاره للمستقبل وللماضي .

وننتقل الآن للحديث عن وسيلة أخرى من الوسائل القانونية التي تملكها الإدارة لإنهاء القرار الإداري بالنسبة للمستقبل، ألا وهي وسيلة الإلغاء الإداري .

---

1 - قرار محكمة القضاء الإداري رقم 129 لسنة 2007 ، تاريخ 2007/5/31 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص383 .
2 - نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص821 .

الفصل الثالث

سلطة الإدارة في إلغاء القرار الإداري

يُعد موضوع إلغاء القرارات الإدارية احد الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد، فلها أن تنهي قراراً سبق وان أصدرته إذا تبين لها إن عيباً أصابه وهي بذلك تحفظ لمبدأ المشروعية هيبته وقدسيته .

فالهدف الأساسي من الإلغاء الإداري من جانب الإدارة هو إلغاء اثر القرار بالنسبة للمستقبل فقط دون الماضي، شريطة في ذلك أن ينشأ القرار الإداري صحيحاً ثم يشوبه عيب لاحق من حيث القانون أو الملائمة، وما دام مثل هذا القرار قد صدر موافقاً لصحيح القانون ومن ثم طرأ عليه عيب لاحق أدى إلى الإخلال بالوجود القانوني له ، فان ذلك لا يمحو آثاره في الماضي وإنما تقتصر آثار الإلغاء الإداري بالنسبة للمستقبل فقط ، وذلك اعتباراً من تاريخ الإلغاء مع ترك آثاره في الماضي قائمة .

ومن هنا يتضح إن القاسم المشترك بين سحب الإدارة لقرارها وإلغائه هو عدم المشروعية مع الاختلاف في توقيت قيامها ، فإذا شاب عدم المشروعية القرار حال إصداره كان بوسع الإدارة سحبه ، أما إذا ما شابه بعد إصداره اقتصر حق الإدارة على إلغاء القرار الإداري دون سحبه. [1] ومن هنا ستقسم دراسة هذا الموضوع إلى ثلاثة مباحث ، نتناول في المبحث الأول مفهوم الإلغاء وتمييزه عن كل من السحب والإلغاء القضائي والسلطة التي تملك الإلغاء ، والمبحث الثاني في حدود سلطة الإدارة في إلغاء قراراتها الإدارية ، والمبحث الثالث في طرق الإلغاء وأسبابه وآثاره .

---

[1]- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2008) القرار الإداري ، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ص323 .

المبحث الأول

مفهوم الإلغاء الإداري

إن سرعة تطور الحياة الإدارية وتغيرها يؤدي إلى ضرورة تطور القرارات الإدارية وتغيرها في كل وقت لتساير هذا التطور وتتجاوب مع الأوضاع المتغيرة ، ولذلك تلجأ الإدارة في كثير من الأحيان بما لها من سلطة بإلغاء غير المناسب منها كلما رأت لزوماً لذلك. وقد ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نبين في الأول ماهية الإلغاء ، والثاني في تمييز الإلغاء عن السحب ، والثالث في تمييز الإلغاء الإداري عن الإلغاء القضائي ، والرابع نبين فيه السلطة المختصة بالإلغاء .

المطلب الأول

ماهية إلغاء القرار الإداري

تناول الفقه الإداري تعريف الإلغاء الإداري في تعريفات متعددة إلا إن جميع هذه التعريفات تتبلور حول نقطة جوهرية وهي انه يعني إيقاف آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء أثاره التي أنتجها في الماضي سليمة ، ومن هنا سنتناول مفهوم الإلغاء في كل من الفقه المصري والأردني والعراقي:

الفرع الأول

مفهوم الإلغاء في الفقه المصري

عرفه البعض منهم بأنه (إزالة آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل دون الماضي ابتداء من تاريخ الإلغاء ، ويتم ذلك الإلغاء من جانب السلطة الإدارية التي أصدرت القرار الملغي ، وقد يكون هذا الإلغاء كلياً أو جزئياً منصباً على جزء من القرار الإداري) .[1]

وعرفه البعض الأخر بأنه (إزالة آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فقط لكونه يبقى سليماً ما أنتجه من آثار قانونية في الفترة ما بين إصداره وبين إلغائه ، ويتم ذلك الإلغاء من جانب السلطة الإدارية التي أصدرت القرار الملغي) .[2] وعرفه آخرون بأنه (تجريد القرار من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل فقط مع بقاء ما خلف من آثار في الماضي، وذلك بواسطة السلطة الإدارية المختصة).[3]

1- خاطر ،شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص85 .

2- حمادة ، محمد أنور (2004) القرارات الإدارية ورقابة القضاء ، الإسكندرية ، دار الفكر الجامعي ، ص61 .

3- الحلو ، ماجد راغب (2012) القرارات الإدارية ، مصدر سابق ،ص326 ، والسناري ،محمد عبد العال ، أصول القانون الإداري ، ص222.

الفرع الثاني

مفهوم الإلغاء في الفقه الأردني

عرفه البعض منهم بأنه (وقف نفاذ القرار أو سريانه بآثاره الناتجة عنه بالنسبة للمستقبل فحسب دون أن يشمل ذلك الإلغاء ما سبق من نتائج وآثار) .[1]

وعرفه آخرون بأنه (إزالة محتوياته ووقف آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل ويجب أن يتم ذلك بقرار إداري أخر من السلطة المختصة قانوناً وبنفس أداة القرار الأول ، ويستتبع إلغاء القرار الإداري تجريده من قوته القانونية فيصبح غير منتج لأي اثر قانوني من تاريخ إلغائه) .[2]

وعرف بأنه (عبارة عن عمل قانوني يصدر عن الإدارة متضمناً إنهاء اثر القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء آثاره التي رتبها منذ صدوره وحتى لحظة الإلغاء) .[3] وعرف بأنه (وقف آثاره بالنسبة للمستقبل دون الماضي ، أي إن القرار ينتهي بالنسبة للمستقبل فقط أما أثاره التي رتبها بين لحظتي صدوره وإلغائه فإنها تظل قائمة في التنظيم القانوني ولا يؤثر فيها انتهاء القرار بالنسبة للمستقبل) .[4]

الفرع الثالث

مفهوم الإلغاء في الفقه العراقي

فقد عرفه البعض منهم (بأنه وضع حد للقرار الإداري بالنسبة للمستقبل ، ويتم ذلك بإصدار قرار إداري يقضي بإلغاء قرار إداري سابق وإنهاء وجوده في اللحظة التي يحددها القرار الملغي وفي حالة عدم تحديدها تكون من لحظة صدور القرار الملغي) .[5]

وعرفه آخرون بأنه (إنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء آثاره بالنسبة للماضي قبل قرار الإلغاء) .[6]

---

[1]- كنعان ، نواف (2012) الوجيز في القانون الإداري الأردني ، الكتاب الثاني ، ط4 ، دار الأفاق المشرقة ، ص283 .

[2]- العجارمة ، نوفان منصور ،وآخرون (2012) مبادئ القانون الإداري في المملكة الأردنية الهاشمية ، مصدر سابق ، ص400 .

[3]- الخلايلة ، علي محمد (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص251 .

[4]- القبيلات ، حمدي (2010) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص88 .

[5]- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (2009) مبادئ القانون الإداري ، بيروت ، مكتبة السنهوري ، ص219 .

[6]- البرزنجي ،عصام عبد الوهاب ،وآخرون،القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص464 .وكذلك شاب توما منصور،القانون الإداري، مصدر سابق ، ص409.

ومن خلال ما تقدم يتضح لنا إن الإلغاء هو عمل قانوني يصدر من جهة إدارية يتضمن إنهاء القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فحسب ، ولا يمس بأي حال من الأحوال الآثار التي ترتبت عليه منذ صدوره وحتى اللحظة التي يتقرر فيها الإلغاء .

إن إلغاء القرار الإداري لا يمكن أن يكون بأثر رجعي ، أي أن اثر الإلغاء ينصرف للمستقبل فحسب، ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة اعتبرت إن إلغاء القرار الإداري بأثر رجعي هو سحب القرار ، وبما انه لا يجوز سحب القرار الإداري الفردي السليم متى انشأ حقاً مكتسباً لذوي الشأن وفق ما استقر عليه الاجتهاد فعليه لايجوز أن يكون للإلغاء اثر رجعي.[1]

فالإلغاء الإداري هو وسيلة للإدارة لوقف مفاعيل وآثار القرار الإداري اعتباراً من الوقت الذي تقرر الإدارة فيه الإلغاء ، فالقاعدة هنا انه يجوز إلغاء قرار إداري (إلغاءً كلياً أو جزئياً) مادام لم يكسب حقاً لأحد ، ولذلك يصح إلغاء القرارات التنظيمية دائماً ، أما القرارات الفردية فلا يجوز إلغاؤها متى ترتب عليها حق مكتسب للأفراد إلا في الأحوال والشروط التي ينص عليها في القانون ، ومعنى ذلك إن الإدارة لا تتمتع بسلطة تقديرية يتيح لها هذا الإلغاء في كل وقت ولكنها تمارس سلطة مقيدة .

المطلب الثاني

تمييز الإلغاء عن السحب الإداري

يقصد بالإلغاء الإداري إنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء آثاره بالنسبة للماضي.أما السحب فيقصد به تجريد القرار من قوته القانونية بأثر رجعي من وقت صدوره.

فالإلغاء يعني إنهاء القرار الإداري من قبل السلطة المختصة بصورة غير رجعية حيث تبقى الآثار المولدة قبل صدور قرار الإلغاء، سارية المفعول وهذا الأثر يعتبره الفقيه الفرنسي "Auby" أهم فارق بين الإلغاء الإداري وقرار السحب الذي ينهي القرار من الأساس. وإن فكرة السحب تعني العودة بالآثار الناتجة عن القرار إلى تاريخ إصداره من خلال إعادة فحص القرار الأصلي وبيان العيب الذي اعتراه، وبالتالي إنهاء هذا القرار من

1- قرار محكمة العدل العليا رقم (1999/200) منشور في مجلة نقابة المحامين ، عدد (3) لسنة 2000 ، ص850 .

الأساس من قبل السلطة الإدارية.[1] في حين يأخذ قرار الإلغاء بالحسبان الآثار التي تحققت قبل صدوره، فقد يصدر القرار مخالفا للقانون، أو تجد الإدارة إن القرار الصادر غير ملائم أو أصبح كذلك فتلغيه دون إن تمس بالأوضاع التي يتم اكتسابها.[2]

فالفقه في فرنسا ومصر[3] يجمع على أن الإلغاء ينطوي على إنهاء اثر القرار الإداري للمستقبل فقط، بحيث لا تتعدى أثاره تاريخ إعلان قرار الإلغاء أي تجريد القرار الملغي من آثاره، ابتداء من تاريخ صدور قرار الإلغاء، وترك الآثار السابقة كما هي دون مساس، وهناك من يرى أن قرار الإلغاء يجب إن يصدر من قبل الجهة الإدارية المختصة نفسها بإصداره وان يكون الإلغاء بأداة الإصدار نفسها وبالشروط الشكلية نفسها التي صدر بها القرار الملغي أي طبقا لقاعدة توازي الأشكال[4].

ومع ذلك فان هذه القاعدة ليس بالضرورة أعمالها دائما، فقد لا يكون الإجراء الشكلي ضروريا لاتخاذ قرار الإلغاء، وقد يتطلب النص القانوني أعمال الشكلية في قرار الصدور ولا يتطلب ذلك في قرار الإلغاء، أي أن قرار السحب ينطوي على إنهاء رجعي للقرار في حين يكون الإلغاء على العكس من ذلك معبرا عن إنهاء القرار للمستقبل فقط. أي أن المسألة تتعلق بنقطة البدء بالنسبة للأثر الذي يحدثه كل من قرار الإلغاء أو قرار السحب. إذ أن الإلغاء الإداري يتحقق من تاريخ الإلغاء وليس من تاريخ صدوره ومن ثم يتجرد القرار الإداري من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل ولا ينصرف للماضي. في حين أن السحب أثره يتحقق من وقت صدور القرار لا من وقت سحبه، ومن ثم يتجرد القرار من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل والماضي[5]. وقد أخذت هذه الصورة طريقها في كتابات الفقهاء في الوقت الحاضر.

وقد أشار ديوان التدوين القانوني في العراق إلى هذا الفرق بين التصرفين وإلى الأثر الذي يحدثهما في النظام القانوني فيقول:إن الفرق بين الإبطال أو الإلغاء وبين السحب هو في

1- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص44 .
2- عمرو ، عدنان (2003) مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق، ص 129.
3- الطماوي،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق،ص 664 وما بعدها.وطعيمة الجرف، مصدر سابق، ص84.
4- محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان ، مصدر سابق، ص 334.
5- حسن ، إدريس محمد ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق ، ص84 .

مدى ما يترتب عليهما من اثر، فالأول لا ينسحب على الماضي وليس له اثر رجعي بينما يمحو الثاني اثر العقوبة بالنسبة للماضي والمستقبل[1].

هذا الفارق من ناحية الآثار يضيف إليه الدكتور ثروت بدوي فارقا أخر يتعلق بالمبادئ القانونية التي تحكم كلا التصرفين فيقول: "إن القواعد التي تحكم السحب تختلف عن تلك التي تحكم الإلغاء إذ بينما يحكم قواعد الإلغاء مبدأ عدم جواز المساس بالمراكز الفردية المكتسبة، فان قواعد السحب يحكمها إلى جانب المبدأ السابق الذي يتعلق بالمستقبل مبدأ أخر يتعلق بالماضي، ألا وهو مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.[2].

وإذا كان قرار السحب وقرار الإلغاء كلا منهما عمل قانوني صادر عن الجهة الإدارية إلا إن نطاق الإلغاء أوسع من السحب فقد يتم لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة وتغير الظروف. مثال ذلك إن المشرع العراقي أعطى وزير الثقافة والأعلام سلطة تقديرية في إن يوقف بقرار مسبب عرض الفيلم أو المصنف الذي سبق وأجيز قانونا إذا استجدت ظروف تستدعي ذلك.[3] كذلك يتم الإلغاء لأسباب تغير التشريع عقب إصداره لموافقة صاحب الشأن ولمخالفة المستفيد لالتزامه وأخيراً استنادا إلى نص تشريعي.[4]

ويرى الباحث إن النقطة الجوهرية للتمييز بين الإلغاء والسحب هي من ناحية الأثر المترتب على كل منهما ، فإذا كان رجعياً ينصرف إلى السحب ، وإذا كان مقتصراً أثره على المستقبل فقط فيكون إلغاء. وهذا ما أخذت به محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بالقول (حيث انه يترتب على إلغاء القرار الإداري إنهاء كل اثر قانوني للقرار الملغي بالنسبة للمستقبل فقط مع بقائه صحيحاً ومنتجاً لآثاره في الفترة السابقة على إلغائه ، بخلاف سحب القرار الإداري الذي يترتب عليه زوال كل اثر قانوني للقرار المسحوب ليس بالنسبة للمستقبل فقط وإنما بالنسبة للماضي كذلك حيث يعتبر القرار المسحوب كأن لم يكن ويفقد بالتالي كل اثر قانوني له منذ نشأته) .[5]

1- قرار ديوان التدوين القانوني رقم 1972/132 في 1972/5/27- مجلة الديوان- العدد الأول، 1972، ص 52.

2- بدوي ، ثروت (1982) تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، مصدر سابق ،ص 118.

3- قانون الرقابة على المصنفات والأفلام السينمائية، رقم 640 لسنة 1973.

4- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2008)القرارات الإدارية، مصدر سابق ، ص 297. ومما تجدر الإشارة إليه انه يجب أن يكون كلا من قرار السحب والإلغاء مسببين عند صدورهما طبقا لقانون 1979/7/11 في فرنسا، الذي فرض تسبيب بعض القرارات الإدارية.

5- قرار محكمة العدل العليا رقم 549 لسنة 2009 ، تاريخ 2010/5/20 ، منشورات مركز عدالة .

المطلب الثالث

تمييز الإلغاء الإداري عن الإلغاء القضائي

تمثل دعوى الإلغاء للقرار الإداري الوسيلة الأكثر فاعلية لحماية مبدأ المشروعية فلا يكفي رقابة الإدارة لمشروعية قراراتها التي يطلق عليها بالرقابة الذاتية بل لا بد من خلق جهاز قضائي قادر على التصدي لتصرفات الإدارة غير المشروعة من اجل إبطالها.

ودعوى الإلغاء ما هي إلا "دعوى قضائية"يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء الإداري المختص للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون"[1] ومن هذا التعريف يتبين إن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية، يرفعها ذوي الشأن لإلغاء اللوائح، والقرارات الإدارية الفردية.

وتتميز بأنها دعوى موضوعية وغير شخصية أي تنصب على تصرف قانوني غير مشروع وليس اتجاه الإدارة وتؤدي إلى إلغاء القرار الإداري بأثر رجعي أي إزالة آثاره للماضي والمستقبل وبأثر عام، أي إزالة آثار القرار غير المشروع اتجاه كل من له علاقة به وليس المدعي فقط. والحكم الصادر فيها حكما قضائيا يتمتع بما تتمتع به الأحكام من حجية الشيء المقضي به فلا يجوز الرجوع فيه بعد اكتسابه الدرجة القطعية أو درجة البتات.[2]

ولهذا لا تعد دعوى الإلغاء دعوى قضائية عادية ، فهي ليست موجهة إلى الإدارة العامة بقدر ما هي موجهة إلى القرار المعيب نفسه ، فالخصم في هذه الدعوى القرار الإداري المطعون فيه ، فالغاية من هذه الدعوى هي محاكمة القرار الإداري نفسه لتحديد مدى مشروعيته ، فتنصب الدعوى عليه وحده. ويعبر عنها بأنها دعوى ليست بين خصوم ، بل أنها دعوى ضد قرار وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين. ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة قضت بان (دعوى الإلغاء ليست دعوى شخصية بل عينية، القصد منها فحص مشروعية القرار ورد الإدارة إلى جادة الحق تحقيقاً للمصلحة العامة).[3]

---

[1]- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص331 . و كنعان ، نواف (2006) القضاء الإداري ، ط1، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص173 .و شطناوي، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري، مصدر سابق،ص276.

[2]- جواد ، محمد علي (2002) مبادئ القانون الإداري – مصدر سابق، ص 51.

[3]- شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص277.

ويعد الحكم الصادر عن قاضي الإلغاء قرار إداري بمثابة إنهاء قانوني للقرار الإداري بأثر رجعي واعتباره كأن لم يصدر قط، حيث يترتب على هذا الإلغاء إن تقوم الإدارة بإلغاء كثير من القرارات التي تترتب على القرار المحكوم بإلغائه . ويترتب على هذا الحكم إعدام القرار من يوم صدوره وعلى الإدارة أن تعيد الحال إلى ما كانت عليه مهما كانت تلك النتائج .(1)

ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري المصرية لسنة 2008 جاء فيه بأنه (إذا ما حكم بإلغاء القرار الإداري فان الإدارة تلتزم بتنفيذ الحكم وإعادة الحال إلى ما كانت عليه لو لم يصدر هذا القرار إطلاقاً...)(2).

أما الإلغاء القضائي فهو قيام القضاء بإزالة الآثار المتولدة عن القرار الإداري غير المشروع بالنسبة للماضي والحاضر والمستقبل وذلك من تاريخ صدور القرار الإداري من الإدارة .

فالإلغاء القضائي هو وسيلة من وسائل انقضاء القرار الإداري ، فعندما يطعن صاحب الشأن بالقرار الإداري أمام القضاء المختص عن طريق دعوى الإلغاء وبسبب عدم مشروعية القرار الإداري ويحكم القضاء بإلغائه بذلك يعتبر القرار الملغي بحكم القضاء كأن لم يكن ، ومن تاريخ صدوره في مواجهة أطراف الدعوى وفي مواجهة الكافة ، لأن حجية حكم الإلغاء حجية مطلقة (3).

أما الإلغاء الإداري كما بينا سابقاً فهو يزيل آثار القرار الإداري كلاً أو جزءاً بالنسبة للمستقبل فقط . غير أن سلطة الإدارة في الإلغاء ليست مطلقة بل هي مقيدة بمواعيد الطعن حيث يتحصن القرار الإداري غير المشروع بانقضاء تلك المواعيد ضد الإلغاء القضائي ، ومن باب أولى ضد الإلغاء الإداري أيضاً ، حيث لا يباح للإدارة مالا يباح للقضاء (4).

ومن خلال ما تقدم توجد عدة فروق بين كل من الإلغاء الإداري وحكم الإلغاء القضائي وهذه الفوارق هي:

1- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص1072 - 1075 .

2 - الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص1073 .

3- الإبراهيمي ، زينب عباس حسن (2007) التظلم الإداري باعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري، رسالة ماجستير، جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، ص92 .

4- الجرف ، طعيمة (1985) القانون الإداري ونشاط الإدارة ، دار النهضة العربية ، ص192

1- من حيث الطبيعة القانونية: إن قرار الإلغاء هو قرار إداري يصدر من جهة إدارية بناءً على سلطتها العامة ، على خلاف الحكم القضائي، الذي يصدر من جهة قضائية بمقتضى ولايتها القضائية .[1]

2- الأصل في الإلغاء الإداري يكون للقرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الفردية التي لا تولد حقوقاً للغير.

3- الأصل في الإلغاء الإداري انه لا يكون بأثر رجعي كما هو الحال في الإلغاء القضائي، فاثر الإلغاء ينصرف إلى المستقبل فحسب .

4- إن الحكم الذي يصدره القاضي يعد جزاء لعدم مشروعية القرار الإداري، ويجب أن يقوم أحد الأشخاص بتقديم الطعن ليمارس القاضي رقابته. في حين لا يمكن التصور أن يكون قرار الإلغاء الإداري جزاء لتصرف الإدارة غير المشروع حيث لا يمكن تصور أن الإدارة تقوم بمعاقبة نفسها، والصحيح أنها تراقب عملها وتقوم بإلغاء القرار الذي أصابه عيب على ضوء هذه الرقابة.

5- من حيث الحجية: إن حكم الإلغاء القضائي يتمتع بقوة الشيء المقضي به، وينطوي على هدم و إعدام القرار الإداري في مواجهة الناس كافة، وقرينة الحقيقة التي يعبر عنها الحكم لا تقبل الدليل العكسي،[2] وهذا ما عبرت عنه محكمة تمييز العراق في قرارها إذ تقول " إن أحكام المحاكم تعتبر حجة على الناس كافة بما هو مدون فيها.[3] بينما لا يتمتع قرار الإلغاء بهذه الخاصية إذ يجوز للإدارة مراجعة تصرفها ويمكن الطعن فيه بصورة غير مباشرة بالدفع بعدم المشروعية بينما لا يطعن في الحكم بعد مرور فترة الطعن استئنافا ونقضا ولا يستطيع القاضي الرجوع عنه ولو تبين له عدم مشروعيته. وذلك بحسب تعبير مجلس شورى الدولة في العراق: "إن الحكم الذي يصدر من المحكمة يبقى مرعيا ومعتبرا ما لم يفسخ أو ينقض من محكمة أعلى وفقا للطرق القانونية.[4]

1- حسن ، إدريس محمد ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق، ص85 .
2- عدنان عمرو(2004) القضاء الإداري ، مصدر سابق، ص 129.
3- نقلاً عن الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص35.
4- قرار مجلس شورى الدولة العراقي أشار إليه رحيم سليمان الكبيسي ، مصدر سابق، ص 41.

المطلب الرابع

السلطة المختصة بالإلغاء

الأصل أن يتم الإلغاء بقرار صادر من السلطة التي أصدرت القرار الأصلي أو السلطة الرئاسية لها ما لم ينص المشرع على منح هذا الحق إلى سلطة أخرى ، ومن الضروري أيضاً أن يتخذ قرار الإلغاء نفس شكل وإجراءات صدور القرار الأصلي ، فإذا كان كتابياً يجب أن يكون قرار الإلغاء كتابياً أيضاً.[1]

فمن المسلم به إن من يملك إصدار القرار يملك بالتالي سلطه سحبه وإلغائه ، وان من يملك حق الإشراف والتوجيه والتصديق على القرار الإداري يملك أيضاً سلطة سحبه والغائه، واستناداً إلى ذلك هناك جهتين إداريتين تملك سلطة إلغاء القرار الإداري :

أولهما: السلطة التي اضطلعت بإصدار القرار .

وثانيهما: السلطة الرئاسية التي تملك حق الإشراف والتوجيه والتعقيب على السلطات التابعة لها .

الفرع الأول

إلغاء القرار الإداري من قبل جهة الإصدار

إن الأصل العام يكون القرار الإداري قابل للإلغاء والسحب، بقرار مماثل من ذات الجهة التي أصدرت القرار وذلك ما لم يرد في القانون نص يمنع السلطة مصدرة القرار من إعادة النظر في القرار وسحبه أو إلغائه وان هذا الأصل قد استقر عليه الفقه والقضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق والأردن.

وفي هذا الصدد يقول بعض الفقهاء: " إن اختصاص الجهة مصدرة القرار بالسحب إن لم يكن مقررا بالنص، تمليه قاعدة توازي الاختصاص التي تقضي بأنه عند انعدام النص تختص الجهة مصدرة القرار بالتعقيب عليه سحبا أو إلغاء أو تعديلا".[2]

1- راضي، مازن ليلو (2013) الوسيط في القانون الإداري ، لبنان ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص294 .

2- عبد الفتاح حسن (1969) مبادئ القانون الإداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية، ص 423.

فللجهة الإدارية التي أصدرت القرار صلاحية إلغاء قراراتها وذلك بموجب السلطة التقديرية التي خولها لها القانون ، أو بموجب السلطة التي فرضها عليه القانون وهي السلطة المقيدة.

فقد اصدر مجلس الدولة المصري أحكاماً تبين بوضوح حق السلطة الإدارية التي تصدر القرار في إلغاء ذلك القرار وذلك بموجب سلطتها التقديرية في عدة حالات مثل إلغاء التراخيص التي سبق وان منحتها الإدارة ، وفي نقل الموظفين وترقيتهم وتأديبهم وتبغي الإدارة من وراء ذلك تحقيق الصالح العام، وذلك لان المشرع يستحيل عليه أن يواجه كل الظروف مقدماً أو ينظم عمل الإدارة تفصيلاً بنصوص قانونية ، لذلك لابد من إعطاء الإدارة سلطة تقديرية وذلك لمواجهة الظروف المتغيرة بمرونة اكبر والاستفادة من خبرة الإدارة وتجاربها في إدارة المرافق العامة.[1]

أما بالنسبة للسلطة المقيدة الممنوحة للإدارة وأثرها في إلغاء قراراتها الإدارية ، فالإدارة هنا يقع عليها واجب إلغاء أي قرار صادر منها إذا ما فرض عليها ذلك بموجب نص قانوني ، إذ إن المشرع قد يجد إن هناك حالات تستدعي تدخله وذلك بنصوص قانونية دون إعطاء الإدارة أي سلطة تقديرية في مواجهة هذه الحالات واتخاذ الإجراءات المناسبة لمواجهتها ، مثال على ذلك حالة إبعاد الأجانب فإذا كان القانون قد فرض على الإدارة إبعاد الأجنبي عن البلد في حالة قيامه بأعمال ماسة بأمن البلد الداخلي أو الخارجي أو القيام بأي عمل أخر مخالف للقانون ، ففي هذه الحالة تلتزم الإدارة بإلغاء قرارها بمنح الإقامة للأجنبي.[2]

ففي قرار لديوان التدوين القانوني واضحا في إعطاء الجهة الإدارية المصدرة للقرار سلطة إلغائه عندما قال "إن من له حق منح الإجازة له حق إلغاءها أو الموافقة على إلغاءها"[3].

وفي رأي لمجلس شورى الدولة العراقي لسنة 2013 جاء فيه (لا يجوز إلغاء القرارات الصادرة في شأن طلبات ذوي الشهيد من غير اللجنة التي أصدرتها) .[4]

---

1 - عبد الهادي ، سرمد رياض (2005) إلغاء القرارات الإدارية من جانب الإدارة، مصدر سابق ، ص66 .

2 - صادق ، سمير (بدون سنة طبع) المبادئ العامة في القضاء الإداري ، دار الفكر الحديث للطباعة والنشر ، ص564 .

3- ديوان التدوين القانوني، رقم أ ج/ 333/ 1 بتاريخ 3/8/ 1963، مجلة الديوان، العدد الثالث، 1963. ص78.

4 - رأي مجلس شورى الدولة لسنة 2013 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص225 .

الفرع الثاني

إلغاء القرار الإداري بواسطة السلطة الرئاسية

من المتفق عليه إن الجهات الرئاسية للجهة التي أصدرت القرار الأصلي تملك الإلغاء أيضاَ، وهذا الاختصاص مقرر للسلطة الرئاسية كما هو مقرر للسلطة مصدرة القرار وتقوم السلطة بالسحب والإلغاء للقرار الإداري سواء من تلقاء نفسها بحكم ممارستها لسلطة الرقابة والتوجيه على أعمال مرؤوسيها أو بناء على تظلم رئاسي مقدم من أصحاب الشأن سواء لعدم مشروعيتها أو عدم ملاءمتها.

ومن المتفق عليه انه يجوز سحب وإلغاء القرارات الإدارية بواسطة السلطة الرئاسية وهذا ليس إلا احد امتيازات السلطة الرئاسية .[1]

وقد نص مجلس شورى الدولة العراقي في قرار له في 2006/8/28 على حق السلطة الرئاسية في إلغاء القرارات الإدارية الصادرة من السلطة الأدنى بالقول (إن من حق رئيس الدائرة الصلاحية سحب وإلغاء الصلاحية الممنوحة للموظف وفقا لما تراه محققا للمصلحة العامة وحسن سير المرفق العام) .[2]

وتمارس السلطة الرئاسية ما يعرف بالرقابة الرئاسية على القرارات الإدارية ، ويقصد بها الرقابة التي يجريها الرئيس على أعمال مرؤوسيه واختصاص الرئيس في هذا المجال مستمد من اختصاصه الطبيعي القائم على فكرة انتظام الموظفين في النظام المركزي لقاعدة السلم الإداري ، وما يتبع هذه القاعدة من تبعية المرؤوس لرئيسه .[3]

ومن المسلم به إن السلطة الرئاسية تتميز بأنها شاملة لأنها تنصب على أشخاص المرؤوسين وعلى أعمالهم ، إلا إن شمول السلطة الرئاسية لا يعني إنها حق شخصي مطلق أو امتياز مقرر للرئيس الإداري ولكنها مجرد اختصاص يباشره طبقاً للقانون وفقاً لحسن سير المرافق العامة، وهذا يعني إن للمرؤوس الحق في التظلم من الأوامر الصادرة إليه إذا رأى إنها مشوبه بعيب من العيوب ، وله الحق أن يطعن فيها أمام القضاء الإداري

1- الدايدموني ، مصطفى احمد (1992) الإجراءات والشكل في القرار الإداري ، الهيئة العامة المصرية للكتاب ، ص289 .

2- قرار مجلس شورى الدولة رقم 191 لسنة 2006 ، 2006/8/28 ،منشورات مجلس شورى الدولة ، ص502 .

3- مهدي، غازي فيصل (2001) شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (14) لسنة 1991، بغداد ، ص73 .

إذا لـم يجـد نفعـاً مـن الـتظلم الإداري . إلا إن شـمول السـلطة الرئاسـية لا يمنـع مـن وجـود حـالات يخـول المشـرع فيهـا الموظـف المـرؤوس سـلطة البـت النهـائي باتخـاذ قـرارات معينـة دون تعقيـب مـن رئيسـه عليهـا ، وبـذلك يمتنـع علـى الـرئيس الإداري فـي هـذه الحـالات تعـديل القرارات الصادرة من المرؤوس أو أن يحل نفسه محله في اتخاذها .[1]

وتجـدر الإشـارة إلـى إن للسـلطة الرئاسـية عنصـرين يتمثـل احـدهما فـي التوجيـه والإرشـاد ، أمـا العنصر الثاني فهو يتمثل بالتعقيب والرقابة على أعمال المرؤوس .

ويلاحـظ إن إلغـاء أو تعـديل القـرار لا يعتبـر حقـاً للـرئيس فقـط بـل إنمـا هـو واجـب عليـه ، فقـد قـرر مجلـس الدولـة الفرنسـي فـي احـد قراراتـه الصـادر بـان (الـرئيس لـه الحـق فـي تعـديل وإلغـاء القـرارات التـي يتخـذها تـابعوه ويتحـتم عليـه أن ينظـر الطلبـات التـي ترمـي إلـى إلغـاء هـذه القـرارات أو تعـديلها ، وان الـرئيس لا يسـتطيع أن يمتنـع عـن ذلـك بحجـة حريـة التـابعين فـي اتخاذ القرارات) .[2]

ومـن المسـلم بـه إن سـلطة الـرئيس فـي التعقيـب علـى قـرارات مرؤوسـيه لا تنحصـر فـي مراقبـة مـدى احترامهـا للمشـروعية أو عـدم مخالفتهـا للقـوانين واللـوائح فقـط وإنمـا تمتـد إلـى تقريـر مـدى ملائمتهـا للعمـل الإداري ، وكـذلك تمتـد رقابـة الـرئيس علـى مرؤوسـيه فـي تعيينـهم وتـرقيتهم ونقلهـم وتقريـر علاواتهـم ومكافـأتهم وإنهـاء خـدمتهم والـى غيـر ذلـك ، وذلـك لـدفع المـوظفين إلى الالتزام الجاد في أعمالهم خشية العقاب أو رغبة في تحسين أوضاعهم الوظيفية .[3]

ويتضـح ممـا تقـدم إن الإلغـاء مـن قبـل السـلطة مصـدرة القـرار أو السـلطة الرئاسـية لهـا أمـر مسـلم بـه فـي الفقـه والقضـاء الإداري ، فهـم يملكـان صـلاحية ممارسـة إلغـاء القـرارات الإداريـة الفردية دون القرارات الإدارية التنظيمية التي يمارسها مصدرها فقط .

1- عبد الغني بسيوني ، القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص116 .
2- نقلاً عن عبد الهادي ، سرمد رياض (2005) إلغاء القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص75 .
3- الظاهر ، خالد خليل (1997) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص302 .

المبحث الثاني

سلطة الإدارة في إلغاء قراراتها الإدارية التنظيمية والفردية

للإدارة سلطة في إلغاء قراراتها الإدارية ، ولكن هذه السلطة ليست مطلقة تلغي ما تشاء وفي أي وقت تريد ، وتهدف الإدارة من إلغاء قراراتها تحقيق مصلحة المرافق العامة، فإذا كان تصرف الإدارة محققاً لهذا الوجه كان تصرفها مطابقاً للقانون ولا غبار عليه .

حيث استقر الفقه والقضاء الإداريين على انه من حق الإدارة إلغاء القرارات الإدارية ، وهذا يختلف من قرار إلى أخر ،وذلك لان القرارات الإدارية لا تتمتع كلها بذات المكانة في النظام القانوني، فالقرار المشروع له قداسة واحترام أكثر من القرار المعيب لان إلغاء القرار المعيب أمر يمليه مبدأ المشروعية .[1]

ويختلف حق الإدارة في إلغاء قراراتها الإدارية باختلاف قراراتها من حيث كونها قرارات تنظيمية أم فردية ، وفيما إذا كان القرار التنظيمي أو الفردي مشروعاً أو غير مشروع . ولهذا السبب سوف يتطرق الباحث إلى إلغاء القرارات التنظيمية في مطلب أول ، وفي إلغاء القرارات الفردية كمطلب ثاني .

المطلب الأول

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات التنظيمية

من المعلوم إن القرارات التنظيمية تنشئ مراكز قانونية عامة لا مراكز ذاتية ، ومن الطبيعي أن تملك الإدارة إلغاؤها أو تعديلها في كل وقت وفقاً لمقتضيات الصالح العام ولا يستطيع احد الاحتجاج بوجود حق مكتسب من تلك القرارات .

وإذا كان إلغاء القرارات التنظيمية يتم بهذه المرونة فان ذلك لا يعني عدم إلزامية القواعد التنظيمية ، فهذه القواعد ملزمة لكل السلطات العامة في الدولة بما فيها السلطة التي أصدرتها .[2]

---

[1] - ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص307 .

[2] - راضي ، مازن ليلو (2013) الوسيط في القانون الإداري ، لبنان ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص294 .

فمن المسلم به في الفقه والقضاء الإداريين انه يجوز لجهة الإدارة في كل وقت أن تعدل أو تلغي أو تستبدل القرارات اللائحية حسب مقتضيات الصالح العام ، لان هذه القرارات تتضمن قواعد عامة مجردة ومن ثم يجوز لجهة الإدارة أن تعدلها أو تلغيها في أي وقت بالنسبة للمستقبل ، ويمكن لجهة الإدارة ممارسة هذا الحق حتى لو كانت قد تعهدت بعدم إلغائها في المستقبل لان هذا التعهد لا قيمة له إلا من النواحي السياسية .[1]

ومن المسلم به أيضاً إن المراكز القانونية قابلة للتغيير والتعديل في كل وقت ، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري المصرية في هذا الصدد بأنه (يجب التفرقة بين المراكز القانونية العامة والمراكز القانونية الذاتية ، فبينما يجوز تغيير الأولى في كل وقت، فانه لا يجوز المساس بالثانية إلا بقانون ينص على ذلك بنص خاص، ذلك لأنه وان كانت علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح يجوز تغييرها في كل وقت بتنظيم جديد دون أن يكون له الحق في أن يعامل دائماً بالتنظيم القديم ، إلا انه إذا كان الموظف قد اكتسب بتطبيق النظام القديم في حقه مركزاً قانونياً ذاتياً فانه لا يجوز المساس به بالتنظيم الجديد ، إذ هذا لا يجوز إلا بقانون ينص صراحة على سريانه بأثر رجعي) .[2]

ففي كل الأحوال يجوز للإدارة إلغاء القرار التنظيمي في أي وقت دون أن يكون لأحد الاحتجاج بوجود حق مكتسب له في استمرار المعاملة بمقتضى هذا القرار ، وأساس ذلك إن الحق المكتسب لا ينشأ في ظل قاعدة تنظيمية عامة قابلة للتعديل في كل وقت ، إلا إذا طبقت تطبيقاً فردياً على شخص وأصبح له مركز قانوني ذاتي في ظلها .[3] على أن يتم إلغاء القرار التنظيمي أو تعديله بقرار تنظيمي مماثل وان تظل القرارات الفردية التي اتخذت بالتطبيق للقرار الملغي نافذة ومنتجة لأثارها .[4]

وهنا يثور التساؤل عما إذا كان قيام الإدارة بإلغاء قراراتها الإدارية التنظيمية هو مجرد حق للإدارة أم انه واجب عليها في الحالات التي تتحقق فيها ضرورة القيام بهذا الإلغاء .[5]

1- خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص85 .
2 - خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص86 .
3- العجارمة ، نوفان منصور ، وآخرون (2012) ، مبادئ القانون الإداري الأردني ، مصدر سابق ، ص 401 .
4- الخلايلة ، علي محمد (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص251 .
5- عيد ، ادوار (1974) القضاء الإداري ، الجزء الأول ، بيروت ، مطبعة ياخوس وشرتوني ، ص271 .

وفـي هـذا الصـدد لابـد مـن التمييـز بـين القـرارات التنظيميـة السـليمة وبـين القـرارات التنظيميـة غير السليمة وكما يلي:

الفرع الأول

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات التنظيمية السليمة

القـرار التنظيمـي هـو ذلـك القـرار الـذي يتضـمن قواعـد عامـة ومجـردة تطبـق علـى عـدد قليـل مـن الأفـراد[1]، إذ يجـوز لـلإدارة أن تلغـي القـرار التنظيمـي المشـروع دون التقيـد بـأي مـدة، وذلـك لكـون القـرارات التنظيميـة تضـع قواعـد تنظيميـة لا يتصـور أن تكـون مؤبـدة ، بـل تقبـل بطبيعتهـا التعـديل والتغييـر طبقـاً لمقتضـيات المصـلحة العامـة ، ولا حـرج علـى الإدارة فـي ذلـك مـادام إلغـاء هـذه القـرارات لا يرتـب أثـره إلا بالنسـبة للمسـتقبل ومـا دام لا يمـس الحقـوق التـي نشأت في ظل تطبيق قواعده ،أي في الفترة ما بين إصدارها وإلغائها .[2]

لكـن إلغـاء القـرارات التنظيميـة يجـب أن لا يمـس بالأوضـاع القانونيـة المنشـأة فـي ظـل القـانون القـديم حيـث يتوجـب علـى الإدارة ممارسـة اختصاصـها أخـذة بعـين الاعتبـار الأوضـاع القانونيـة الحاليـة ولـيس أبـدا القديمـة وإذا خالفـت هـذه القاعـدة تكـون قـد تجـاوزت قاعـدة الاختصـاص الزمنـي .[3] لان إي إلغـاء لعمـل إداري سـابق بعمـل إداري لاحـق لا يمكـن أن ينـال مـن وضـع قـانوني شخصـي اكتسـبه صـاحب العلاقـة نتيجـة تطبيـق العمـل الملغـي يـوم كان لا يزال نافذاً .

وتهـدف الإدارة مـن إلغـاء قراراتهـا تحقيـق المصـلحة العامـة ، فـإذا كـان تصـرف الإدارة محققـاً لهـذا الوجـه كـان تصـرفها مطابقـاً للقـانون ولا غبـار عليـه ، وان هـي غفلـت أو تغافلـت عـن هـذا الواجـب حـق لكـل ذي مصـلحة أن يتقـدم إلـى الإدارة بطلـب تصـحيح الوضـع ، فـإذا أجابـت الإدارة بـالرفض أو امتنعـت عـن الإجابـة تقـدم إلـى القضـاء الإداري فـي خـلال المـدة يطلـب منها إلغاء قراراها الصريح أو الضمني بالرفض.[4]

1- كنعان ، نواف (2011) اتخاذ القرارات الإدارية بين النظرية والتطبيق ، ط9 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص246.
2- كنعان ، نواف (2012) الوجيز في القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص284.
3- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، ط1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ص94 .
4- الطماوي ، سليمان محمد ، القضاء الإداري ،مصدر سابق ، ص563 .

وعنـدما تصـدر الإدارة قـرار لاحـق يزيـل القـرار التنظيمـي السـابق ، لا يجـوز لـه أن يمـس الآثـار القانونيـة التـي نتجـت عـن القـرار الملغـي إذ لا يمكـن تحديـد تـاريخ سـريان الإلغـاء بتـاريخ سـابق علـى صـدور قـرار الإلغـاء لأنـه يتحـول فـي هـذه الحالـة إلـى سـحب للقـرار والإلغـاء لا يسـري إلا للمسـتقبل . وهـذا مـا اسـتقر عليـه قضـاء مجلـس الدولـة المصـري ، فقـد جـاء فـي احـد أحكامـه بـالقول (إن مركـز الموظـف هـو مركـز قـانوني عـام يجـوز تغييـره فـي كـل وقـت ، ويتفـرع عـن ذلـك إن كـل تنظـيم جديـد يسـتحدث يسـري علـى الموظـف أو العامـل الحكـومي بـأثر حـال مباشـر مـن تـاريخ العمـل بـه ، ولكنـه لا يسـري بـأثر رجعـي بمـا مـن شـأنه إهـدار المراكـز القانونيـة الذاتيـة التـي تكـون قـد تحققـت لصـالح للموظـف نتيجـة لتطبيـق القـديم عليـه قانونـاً كـان أو لائحة إلا بنص خاص في قانون وليس في أداة أدنى منه كلائحة) .[1]

وهـذا مـا سـار عليـه القضـاء الإداري الأردنـي ، إذ قضـت محكمـة العـدل العليـا الأردنيـة السـابقة بأنـه (إن علاقـة الموظـف بالحكومـة هـي علاقـة تنظيميـة تحكمهـا القـوانين والقـرارات الصـادرة بهـذا الشـأن ، وتعـديل أحكـام هـذه العلاقـة والتغييـر فيهـا بحسـب الظـروف إجـراء عـام متـى كانـت المصـلحة العامـة مقتضـية ذلـك ، ومركـز الموظـف مـن هـذه الناحيـة هـو مركـز قـانوني عـام يجـوز تغييـره فـي أي وقـت بتنظـيم جديـد يسـري عليـه دون أن يكـون لـه الحـق الطعـن بـالقرارات المتعلقـة بتنظـيم المرفـق الـذي ينتمـي إليـه أو التحـدي بـالتنظيم القـديم مـا دام لـم يكتسـب فـي تطبيـق هـذا النظـام القـديم فـي حقـه مركـزاً قانونيـاً ذاتيـاً ، وذلـك لان هـذا التنظـيم مقصـود بـه الصـالح العـام ولـيس صـالح الموظـف ، والقاعـدة إن الموظـف يـؤدي واجبـات وظيفتـه علـى النحـو الـذي تحـدده القـوانين والقـرارات وكـل مـا للموظـف هـو أن يحـتفظ بـالمركز القانوني من حيث الدرجة والراتب) .[2]

أمـا فـي العـراق فـان نظريـة السـحب والإلغـاء لـم تتطـور مثلمـا عليـه الحـال فـي فرنسـا ومصـر والأردن ، ومـرد ذلـك هـو عـدم وجـود ضـوابط محـددة تبـين كيفيـة تطبيـق نظريـة السـحب والإلغـاء، وكـذلك نـدرة النصـوص القانونيـة التـي تحـدد نطـاق وأحكـام السـحب والإلغـاء مثلمـا

1- حكم المحكمة الإدارية العليا لعام 1956 أشار إليه الطماوي (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص665.
2- قرار محكمة العدل العليا رقم (2000/183) المجلة القضائية ، لسنة 2000، ص354.

عليه الأمر في قوانين مجلس الدولة الفرنسي والمصري ، فضلاً عن ذلك فان هذا الموضوع لم يحض بالعناية المطلوبة من قبل الفقه والقضاء العراقي.

وبناءً على ذلك يمكن القول بان إلغاء أو تعديل القرارات التنظيمية أمر ضروري ، فهو مبدأ يشمل كل الأنظمة الإدارية دون استثناء، ولا يجوز للسلطة الإدارية التنازل عن حقها في هذا المجال .

ويتفق الباحث إلى ما ذهب إليه بعض الفقهاء بان الأساس القانوني لمبدأ قابلية الأنظمة للتعديل والتغيير هو قاعدة عدم نشوء الحقوق المكتسبة عن الأنظمة الإدارية ، فإذا تغيرت الظروف ولم تعد هذه الأنظمة متلائمة مع الأوضاع الجديدة مما يعيق تحقيق الصالح والمنافع العامة ، كان من الواجب على الإدارة تغيير الأنظمة لكي تحقق الغاية المرجوة، لكن لا بد من التنويه إلى انه يجب على الإدارة عند إلغاء قرار إداري تنظيمي أن تصدر قراراً جديداً يأخذ مكانه .

الفرع الثاني

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات التنظيمية المعيبة

رأينا فيما سبق إن القرارات التنظيمية هي عبارة عن قواعد عامة مجردة وموضوعية وتسري على جميع الأفراد الذين تتوافر فيهم الشروط اللازمة لتطبيق هذه القواعد ، وهذه الأنظمة عرضة للإلغاء عندما ترى السلطة المختصة إن ذلك الإلغاء ضروري ، فهذه الأنظمة لا تنشئ بذاتها حقوقاً مكتسبة يمكن الاحتجاج بها على الإدارة .

ويقصد بالإلغاء الإداري إنهاء اثر القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فحسب ، والإدارة لها أن تلغي لوائحها بالنسبة للمستقبل وتبقى الآثار المترتبة عليها في الماضي ، والإدارة تملك هذه السلطة ليس بسبب عدم مشروعية تلك اللوائح فحسب بل تملك ذلك بسبب عدم الملائمة أيضاً .[1]

فهذه القرارات يمكن إلغائها من قبل الإدارة في أي وقت شريطة أن لا يترتب على تلك القرارات مراكز قانونية لأشخاص ، بل تبقى المراكز المترتبة على تلك القرارات مراكز نظامية عامة وهي بطبيعتها مراكز مؤقتة قابلة للتعديل من قبل الإدارة بحسب متطلبات

---

[1]- ألكعبي ، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم ، مصدر سابق،ص46.

واحتياجـات الصــالح العـام فـي المجتمـع ولا حـق للأفـراد للتمسـك باسـتمرارها ، ويمكـن أن تلغـى بعـد تعـديل أو إلغـاء القـوانين تبعـاً لتطـور الظـروف الواقعيـة والقانونيـة فـي المجتمـع . وقـد جـاء فــي حكـم لمحكمــة العــدل العليــا الســابقة حــول تحديــد الصــلاحيات والخطــط لتطــوير الإدارة بقولهــا (لسـلطة الميـاه التـي انتقلـت إليهـا جميـع الصـلاحيات والالتزامـات والحقـوق الخاصـة بالميـاه ، ومـن ذلـك وضـع السياسـة المائيـة بالمملكـة ووضـع الخطـط لتطويرهـا وحفظهـا وتحديـد استعمالها لصلاحية منح التراخيص بحفر الآبار) .[1]

وفيمــا يتعلــق بإلغــاء القــرارات التنظيميــة المعيبــة فانــه لــيس هنــاك إجمــاع بــين أوســاط الفقــه والقضــاء حــول إلغــاء القــرار المعيــب وهــل تتقيــد الإدارة فــي إلغائــه بمــدة معينــة أو لا ، وبــذلك تتمحور الآراء حول محورين أساسيين هما :

الاتجــاه الأول: مفـاده إن حـق الإدارة فـي إلغـاء القـرار التنظيمـي المعيـب يتحـدد خـلال مـدة الطعـن القضائي وبفوات هذه المدة يتحصن القرار من الإلغاء ويعامل معاملة القرار التنظيمي السليم . وهذا الاتجاه يستند إلى مبدأ استقرار المراكز القانونية إذ ليس من المقبول أن تبقى هذه المراكز قلقه ، إذ لابد من قيد زمني تتحدد خلاله حرية الإدارة في إلغاء القرار المعيب .ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (إن مضي مدة طويلة على القرار الإداري تكسبه حصانه تحصنه من أي إلغاء أو تعديل من جانب الإدارة...)[2] .

وهـذا مـا ردده الـدكتور كامـل ليلـة بـالقول (إن سـلطة الإلغـاء الإداري ليسـت مطلقـة وإنمـا يجـب علــى الإدارة أن تمارســها فــي حــدود المــدة المقــررة لرفــع دعــوى الإلغــاء ، فــإذا انقضــت هــذه المـدة دون طعـن تحصـن القـرار بعـد ذلـك ضـد الإلغـاء القضـائي ومـن بـاب أولـى ضـد الإلغـاء الإداري، وصـــار بـــرغم عـــدم مشـــروعيته مشـــروعاً افتراضـــياً ويصـــبح مصـــدراً قانونيـــاً لإنشـــاء الحقوق المكتسبة).[3]

وقـد أيـد هـذا الاتجـاه فـي الفقـه الفرنسـي (هوريـو) وفـي الفقـه العربـي العميـد سـليمان الطمـاوي[4]، والدكتور طعيمة الجرف وآخرون ولكل منهم حجة خاصة به .[5]

1- قرار محكمة العدل العليا أشار إليه ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق، ص307 .
2 - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 85/انضباط/تمييز/2004 ، تاريخ 2004/6/7 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص257 .
3 - نقلاً عن عبد الحميد، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ،مصدر سابق ، ص526 .
4 - المرسومي ، هبة خالد نجم (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني ، رسالة ماجستير ، الجامعة المستنصرية ، ص111 .
5- الجرف ، طعيمة (1985) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص506 .

الاتجـاه الثـاني: يرى بـان القرارات التنظيميـة المعيبـة لا تتحصـن بانقضـاء مـدة الطعـن القضـائي، وبالتـالي يجـوز لجهـة الإدارة إلغاءهـا والطعـن بمشـروعيتها أمـام القضـاء ، بـل انـه يجـب علـى الإدارة إلغاؤها ، إذ إن الإدارة حين تضع قاعدة تنظيمية عامة فلها أن تلغيها بقاعدة تنظيمية أخرى . ففي قرار لمجلس الدولـة الفرنسـي بتاريخ 12 مـايو 1976 جاء فيه (أن لجهـة الإدارة ولايـة إلغـاء قراراتها التنظيمية التي تحصنت بانقضاء مدد الطعن القضائي، ولها في ذلك سلطة تقديرية).[1]

فـالإدارة وهـي تمـارس هـذا الحـق غيـر مقيـدة بميعـاد لان القـرارات التنظيميـة العامـة لا تنشـئ إلا مراكـز عامـة والتـي لـيس لأحـد أن يـدعي بحـق مكتسـب فـي ظلهـا ، فـالإدارة تسـعى دائمـاً بان تكون تصرفاتها مطابقة للقانون .[2]

وقـد تـزعم هـذا الاتجـاه فـي الفقـه الفرنسـي العميـد (دوجـي) وفـي الفقـه العربـي الـدكتور عبـد الـرزاق النـوري[3] ، ولكـن الـدكتور عبـد القـادر خليـل اخـذ بـرأي لا يتفـق مـع المحـورين ، حيـث يقـول إن الاتجـاه الأول قـد بـالغ فـي تقييـد حـق الإدارة بميعـاد الطعـن القضـائي وقـد بـالغ فـي أهميتـه لحمايـة الأفـراد علـى حسـاب القـانون والمصـلحة العامـة ، والاتجـاه الثـاني الـذي يقضـي بإلغـاء القـرار المعيـب فـي أي وقـت بـالغ فـي حمايـة القـانون ضـارباً بعوامـل الاسـتقرار عـرض الحـائط ، لـذلك فهـو يـرى انـه لا يمكـن القيـاس علـى ميعـاد الإلغـاء القضـائي للقـرارات الإداريـة لان هـذا الميعـاد ضـيق وجـاء علـى خـلاف الأصـل العـام فـي سـقوط الحـق بالتقـادم الطويـل أي بمضـي (15) سـنة، لـذلك فهـو يـرى بـان المواعيـد التـي تحقـق الاسـتقرار هـي المواعيـد العامـة في سقوط الحق كما هو مقرر في القانون المدني .[4]

من خلال ما تقدم يتضح إن إلغاء القرارات التنظيمية غير المشروعة يدخل في الاختصاص المقيد للإدارة التي لا تملك أي سلطة تقديرية في هذا المجال سواء لناحية تقدير ملائمة هذا الفعل أو لجهة اختيار مضمون هذا القرار ، فليس للإدارة حرية الاختيار بين الفعل وعدم الفعل ، فعندما تستوفى الشروط المتعلقة بعدم مشروعية القرار التنظيمي فان على الإدارة واجب الإلغاء . فسلطة الإدارة في مجال إلغاء القرارات التنظيمية غير المشروعة هي اختصاص إلزامي مشروط .[5]

---

1 - عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري.. ، مصدر سابق ، ص528.
2- العاني ، وسام صبار (2003) الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف العادية ، مكتبة البناء ، ص 249 .
3- المرسومي ، هبة خالد نجم (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني ، مصدر سابق ، ص111 .
4- خليل ، عبد القادر (1964) نظرية سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص 61 .
5- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص77 .

وان حق الإدارة في إلغاء الأنظمة الإدارية من المسلمات الفقهية والمستقرة منذ نشأة القانون الإداري ، فالمواطن لا يستطيع إعاقة ممارسة سلطة الإلغاء عبر المطالبة بالإبقاء على الأنظمة ، وبالمقابل فان له أن يطلب من الإدارة إلغاء القاعدة التنظيمية غير المشروعة . وهنا يظهر الإلغاء ليس كسلطة للإدارة وإنما كواجب مفروض عليها ، وإذا كان الإلغاء دائماً رخصة فهو في بعض الأحيان إجبارياً . ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ العامة للقانون، حيث لا الموظفون ولا الأفراد لهم الحق المطالبة بالإبقاء على الأنظمة التي يعتبرونها أكثر ملائمة لهم ، فعندما نكون أمام وضعية عامة وغير شخصية نكون أمام سلطة تغييرها في كل وقت لاعتبارات تتعلق فقط بتحقيق المنفعة العامة .[1]

نستخلص مما تقدم واستناداً لمبدأ قابلية النصوص التنظيمية للتبدل والتغيير ، فان هذه النصوص تبقى دائماً عرضة للإلغاء عندما ترى السلطة المختصة إن ذلك الإلغاء ضروري، فإلغاء النص التنظيمي أمر جائز في كل وقت . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز العراقية بان "الإدارة تملك الحرية التامة في تعديل أو إلغاء القرارات الصادرة منها إذا كانت تلك القرارات ذات صفة شمولية وتنظيمية لا تخص فرداً معيناً بالذات..." .[2]

ومع ذلك فانه إذا كانت الإدارة تملك حق تعديل أو إلغاء القرارات التنظيمية في أي وقت في ضوء مقتضيات الصالح العام ، فان حقها في هذا الشأن يحده قيدان ، **أولهما**: أن يتم تغيير اللائحة بإجراء عام يطبق على الكافة دون أن يقصد بذلك الخروج على اللائحة في التطبيقات الفردية إلا إذا أجازت اللائحة ذلك، **وثانيهما:** هو عدم المساس بالقرارات الفردية التي استندت لتلك اللائحة حيث ترتب تلك القرارات حقوقاً مكتسبة للغير لا يجوز المساس بها .[3]

---

[1]- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص177.
[2]- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (2009) مبادئ القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص219 .
[3]- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2008) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص326 .

الفرع الثالث

بعض التطبيقات المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية التنظيمية السليمة

إكمالاً لبحث إلغاء القرار التنظيمي السليم سوف يخصص هذا المطلب لتسليط الضوء على بعض التطبيقات المتعلقة بهذا الموضوع ، ولعل أهم هذه التطبيقات هي إلغاء المرافق العامة وإلغاء الوظيفة العامة ، وسوف نعرض مضامينها تباعاً .

أولاً: في مجال المرافق العامة:

إن نظرية المرفق العام تعتبر حجر الزاوية في القانون الإداري ، وتمثل أساس المبادئ التي يقوم عليها القانون الإداري . ويذهب العميد دوجي الذي يتزعم مدرسة المرفق العام إلى القول بان (الدولة ما هي إلا كتلة من المرافق العامة) ، وتعتبر المرافق العامة سبب وجود الإدارة العامة وغايتها.[1]

ويعرف المرفق العام بأنه مشروع يعمل بانتظام واطراد يهدف إلى تحقيق النفع العام تحت إدارة شخص عام وبأسلوب السلطة العامة إذا كان يشبع حاجة عامة مع خضوعه لنظام قانوني معين.[2] ، وعرفت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة المرفق العام بأنه (حاجة جماعية بلغت من الأهمية مبلغاً يقتضي تدخل الحكومة لكي توفرها للأفراد باستخدام وسائل القانون العام سواء كان الأفراد يستطيعون بوسائلهم الخاصة إشباع تلك الحاجة أم لا، ولا فارق في أن تكون تلك الخدمة تتعلق بنشاطات تجارية أو صناعية أو خلافها).[3]

فالضرورة التي أوجبت إنشاء المرفق العام تلبية لحاجات عامة عي نفسها التي تضع حداً لنشاطه ، فعندما يصبح المرفق العام غير ذي موضوع عندئذ يتقرر إلغاء المرفق العام .

وان مسالة إلغاء المرافق العامة مسالة تقديرية تندرج ضمن اختصاص السلطة المختصة بلا معقب عليها من القضاء، وبذلك لا يملك المنتفعون من خدمات مرفق عام تم إلغائه المطالبة ببقائه قائماً .

---

[1] - شطناوي، علي خطار ، مبادئ القانون الإداري الأردني ، مصدر سابق ، ص5 .

[2]- أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص175.

[3]- نقلاً عن الدبس ، عصام (2010) القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص127.

ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة قضت فيه بان (...السلطة المختصة بإنشاء المرفق العام تتمتع بسلطة تقديرية في إلغاء هذا المرفق ولا معقب عليها من القضاء...).[1]

إذ لا توجد قاعدة في القانون تفرض الإبقاء على المرافق العامة بصورة دائمة ، حيث تملك السلطة المختصة دائماً حق إلغاء المرفق العام ، وفكرة الثبات تتنافى مع مفهوم المرفق العام، فالأفكار تتطور والحاجات تتغير والضرورات تتبدل والإمكانات المالية تختلف ، كما إن غاية المرافق العامة هي إشباع الحاجات الضرورية للجمهور وبصورة بديهية يجب أن يملك هذا المرفق القدرة على التأقلم مع المتغيرات ، أي التكيف المستمر.[2]

وان الإدارة ارتكازاً على مبدأ ضرورة مواكبة المرافق العامة للظروف المستجدة ، فان حقها لا يقتصر على مجرد القيام بتعديلات تتناول جانباً من نظام هذا المرفق أو ذاك ، بل يمتد الأمر لتشمل سلطتها في إلغاء ذلك المرفق وليس لأحد الاعتراض ، ولا يحد حريتها في هذا المجال سوى قيد المصلحة العامة .[3] فالقاعدة المستقرة في الفقه الفرنسي إنه ليست هناك أية قاعدة تفرض استمرار قيام المرفق، فليس هناك حق مكتسب في ضرورة بقائه ، فللإدارة في إي وقت إلغاء أي مرفق إذا انتهت الظروف التي تبرر استمرار قيام ذلك المرفق أو تعدل من شروط عمله أو تنشئ مرفقاً جديداً بدلاً من المرفق الملغى.[4]

ويرى الفقيه "ألبير" إن إلغاء المرفق العام هو حق قانوني له صفة شرعية حتى وان بدا غير ملائم ،إذ إن الإدارة هي وحدها تستطيع تقدير المصلحة العامة في بقائه أو عدم بقائه.[5]

والقاعدة العامة في هذا الشأن إن السلطة التي تملك الإنشاء تملك الإلغاء في أي وقت وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة ، أي أن الجهة التي تتولى إنشاء المرفق العام هي التي تكون صاحبة الاختصاص في إلغائه، ويترتب على ذلك أن تكون أداة الإلغاء مماثلة لأداة الإنشاء، أي بمعنى أن تكون من نوعها وقوتها[6]. فإذا أنشئ المرفق العام بقانون فلا يجوز إلغاؤه إلا بقانون ، أما إذا أنشئ المرفق العام بقرار فيجوز أن يلغى بقرار .

---

1 - نقلاً عن الدبس ، عصام (2014) القانون الإداري، الكتاب الأول، عمان ، دار الثقافة، ص447.
2- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص81 .
3 - البرزنجي ، عصام البرزنجي (1977) السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ص390 .
4- بسيوني ، عبد الغني ، القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص499 .
5- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق ، ص519 .
6 - الدبس ، عصام (2014) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص450.

ويترتب على إلغاء المرفق العام أثار قانونية تتعلق بالذمة المالية للمرفق والموظفين فيه، وتبرز أهمية هذه الآثار بخصوص المرافق العامة التي تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن الدولة والتي تدار بأسلوب المؤسسة العامة، فإذا تم سحب هذه الشخصية المعنوية عن المرفق العام ، فان أمواله والتي هي بالأصل أموال عامة تؤول إلى الخلف القانون للمرفق الملغى سواء أكان الإدارة أم الأفراد ، وأما إذا كان مصدر أموال المرفق الملغى تبرعات الأفراد والهيئات الخاصة فانه يجب أن توظف هذه الأموال لخدمة الغرض الذي من اجله تمت التبرعات ، ومؤدى هذا أن تؤول هذه الأموال إلى احد المرافق العامة الأخرى أو إلى احد المشروعات الخاصة التي تستهدف نفس الغرض أو غرضاً مقارباً له.

أما بالنسبة للموظفين القائمون بالعمل في خدمة المرفق العام فليس لهم حق الاعتراض على إلغائه لان هذا الإلغاء يتعلق بالمصلحة العامة ، وأما مصير هؤلاء الموظفين فانه قد يتم نقلهم إلى مرفق عام أخر، أو إنهاء خدماتهم وتسوية حقوقهم الوظيفية وتعويضهم بناءً على مبدأ تحقق المساواة بين الموظفين أمام التكاليف والأعباء في هذه الحالة على أساس فكرة المسؤولية دون خطأ، وفي حالة انتقال المرفق العام الذي تم إلغاؤه إلى الأفراد ، فيعود لهم تقدير بقاء الموظفين واستمرارهم بالعمل من عدمه وفقاً لشروط العمل في المشروعات الخاصة.[1]

ومن أمثلة إلغاء المرافق العامة في الأردن مثلاً إلغاء ديوان المظالم واستبداله بالمركز الوطني للنزاهة، وإلغاء وزارة التموين بموجب قانون الصناعة والتجارة رقم (18) لسنة 1998 .

ثانياً: إلغاء الوظائف العامة :

من المسلم به إن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة لائحية تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ، ويجوز للإدارة في كل وقت أن تعدل اللوائح أو أن تلغيها أو تستبدل بها غيرها وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة.

فمن المعلوم إن الإدارة وهي تباشر مهامها في تقديم الخدمات للجمهور تقوم بالإجراءات اللازمة لتنفيذ هذه المهام ، ومن هذه الإجراءات إنشاء الوظائف العامة والمرافق العامة ، وان الإدارة تحت ضغط الظروف العملية تلجأ إلى إعادة النظر بالعديد من الصيغ

---

[1] - الدبس ، عصام (2014) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص450-451.

التنظيمية لأجهزتها الإدارية بما ينسجم مع التطورات والضرورات العملية ، ومن هذه الصيغ التي تلجأ إليها الإدارة هي إلغاء الوظائف العامة .

فالنصوص والمراكز التنظيمية هي مراكز مؤقتة وقابلة للتغيير في كل وقت وطبقاً لمقتضيات الصالح العام ، وعليه لا يحق للموظف أن يتمسك بالتنظيم القديم إذا ما بادرت الإدارة إلى إلغائه أو تعديله لأنه ليس له حق مكتسب في الإبقاء على نظام مطبق بتاريخ دخوله الحقل الوظيفي ، وان الإبقاء على المكتسبات التي يحصل عليها الموظف من نص تنظيمي مرتبطة ببقاء هذا النص التنظيمي .[(1)]

وتأسيساً على ذلك فان للسلطة الإدارية الحق في إلغاء الوظائف العامة لمقتضيات المصلحة العامة ، وان لصاحب الشأن الحق في التعويض عما يناله من ضرر جراء إلغاء الوظيفة العامة .

وقد استقر اجتهاد المحكمة الإدارية العليا المصرية بالقول على إن إلغاء الوظائف العامة هو سبب من أسباب إنهاء خدمة الموظف ، وان علة ذلك إن المصلحة العامة يجب أن تعلو على المصلحة الخاصة فيفصل الموظف متى اقتضيت المصلحة العامة الاستغناء عن الوظيفة التي كان يشغلها الموظف .[(2)]

وهذا ما أكده القضاء الإداري الأردني ، إذ أقرت محكمة العدل العليا السابقة بحكمها (إن إلغاء الوظيفة لا يستتبع حتماً اعتبار خدمة الموظف منتهية ، إلا إذا صدر قرار من المرجع المختص بإنهاء خدمته في هذه الحالة ، ذلك أن الأصل في الموظفين الذين تلغى وظائفهم أن ينقلوا إلى وظائف أخرى إلا إذا تعذر نقلهم) .[(3)]

ووفقاً لما تقدم فان إلغاء الوظيفة العامة يؤدي بلا شك إلى قطع العلاقة الوظيفية القائمة بين الإدارة والموظف ، لذلك نجد إن قوانين الخدمة المدنية قد جعلت إلغاء الوظيفة العامة سبباً من أسباب انتهاء الرابطة الوظيفية ، لأنه عندما تتعارض المصلحة العامة التي تستوجب إلغاء الوظيفة العامة مع مصلحة الموظف التي تتطلب الإبقاء على الوظيفة ، فانه بلا شك تتقدم المصلحة العامة على مصلحة الموظف الخاصة ، ورغم ما تقدم فإننا

---

[1]- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ،مصدر سابق ، ص82 .
[2]- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص522 .
[3]- قرار محكمة العدل العليا رقم 49 لسنة 2000 ، المجلة القضائية ، ص518 .

في الوقت الذي نسمح فيه للإدارة إلغاء الوظائف العامة تحقيقاً لمصلحة تتبغي تحقيقها ، فانه في الوقت ذاته لا يمكن إن تكون مؤسسة لتصدير العاطلين عن العمل .

فعلى صعيد التشريعات العادية فقد حرصت الدول على إحاطة الموظف الذي ألغيت وظيفته بالعديد من الضمانات.

ففي مصر مثلاً أحاط المشرع الموظف الذي ألغيت وظيفته ببعض الضمانات ، وهي أن يتم نقل الموظف الذي ألغيت وظيفته إلى وظيفة أخرى شاغرة في إدارته أو في إدارة أخرى، بشرط أن تتوافر فيه شروط التعيين باستثناء شرط المسابقة أو الامتحان والسن ، أما إذا لم توجد وظيفة شاغرة أو لم يستوف شروط التعين فيها ، ففي هذه الحالة تعرض عليه وظيفة أخرى أدنى من وظيفته الملغاة فإذا قبل بها يحتفظ براتبه وبالأولوية في التعيين ، أما في حالة عدم قبوله لوظيفة أدنى من وظيفته السابقة ، فعند ذاك يحال إلى التقاعد بعد موافقة مجلس الخدمة .[1]

أما ما نص عليه نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (82) لسنة 2013 في المادة (174) بهذا الشأن جاء مبهماً ، فلم يبين في حال نقل الموظف إلى وظيفة أخرى في نفس الدائرة أو دائرة أخرى ، ما هي درجة هذه الوظيفة هل هي معادلة لوظيفته الملغاة أم لا ، حيث كان من الأولى أن ينص صراحة على ذلك ، كما انه لم يضمن صراحة للموظف الذي ألغيت وظيفته في حال تعذر نقله حق الخيار بين وظيفة أدنى أو التسريح ، فان رضي بالوظيفة الجديدة يبقى له الحق في شغل أي وظيفة معادلة لوظيفته التي ألغيت .

أما في العراق فقد نصت المادة (41) من قانون الخدمة المدنية العراقي رقم 24 لسنة 1969 المعدل منه على (انه إذا ألغيت وظيفة الموظف وتوفرت بتاريخ الإلغاء في الدائرة المنتسب إليها وظيفة شاغرة تماثل أعمالها أعمال وظيفته ومن درجته فيعتبر منقولا إليها براتبه الحالي .وإذا كانت الوظيفة الشاغرة من درجة أدنى من درجته فيخير في قبولها أو عدمه وفي حالة قبوله لها كتابة يجب تعيينه لتلك الوظيفة) .

ويلاحظ من نص المادة إن المشرع لم يوجب نقل الموظف إلى وظيفة أخرى في دائرة أخرى، وهذا يعني تضييق الفرصة أمام الموظف ودفعه لطلب الإحالة على التقاعد .

[1]- الطماوي ، سليمان محمد ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص538 .

ويرى الباحث إن الضمانات التي نص عليها المشرع المصري للموظف الذي ألغيت وظيفته أفضل مما نص عليه المشرع الأردني والعراقي .

أما ما يتعلق بالسلطة صاحبة الاختصاص في إلغاء الوظائف العامة في العراق فقد نصت المادة (7) من قانون الملاك رقم 25 لسنة 1960 المعدل على (إن لمجلس الوزراء حذف الوظائف الزائدة عن الحاجة من الملاك بناءً على اقتراح من وزير المالية يذكر فيه عنوان الوظيفة الزائدة واسم شاغلها) .

وهنا يثور تساؤل هل تلتزم الإدارة وهي بصدد إلغاء قراراتها التنظيمية أن تصدر عن السلطة نفسها وبالإجراءات ذاتها التي اتبعت عند إصدارها ، وهو ما يعرف بقاعدة توازي أو تقابل الشكليات .

للإجابة على هذا التساؤل لابد أن نفرق بين شقي القاعدة ، وهما الشق المتعلق بتقابل الاختصاصات والشق المتعلق بتقابل الإجراءات والأشكال .

ففيما يتعلق بتقابل الاختصاصات فان هذه القاعدة تبدو مطلقة في شأن إلغاء اللوائح ، بمعنى أن يكون إلغاء اللائحة من السلطة التي أصدرت اللائحة أو من سلطة أعلى . وقد ذهب مفوض الحكومة (Galabert) إلى أن قاعدة تقابل الشكليات لا تطبق بشأن إلغاء القرارات التنظيمية ،ويرجع ذلك إلى أن إلغاء القرارات يحكمها نص في القانون أو اللائحة.[1] إلا إن هذه القاعدة قد تلطف في بعض الأحيان من حدة الإجراءات عند تطبيقها على القرارات الفردية .

وإما فيما يتعلق بالشق الثاني من القاعدة وهو تقابل الإجراءات والأشكال فانه يتعين مراعاة قواعد الشكل والإجراءات عند إلغاء اللائحة ، ويرجع ذلك إلى أن القانون أو اللائحة هما اللذان يحددان الإجراءات الواجب إتباعها عند إلغاء اللائحة .

ومثال ذلك ما شار إليه حكم مجلس الدولة الفرنسي في عام 1968 حيث قضى بان للإدارة سلطة إلغاء اللوائح الإدارية أو تعديلها دائما وفي أي وقت وبأداة قانونية مماثلة.[2]

وهذا المبدأ مستقر عليه أيضاً في قضاء مجلس الدولة المصري ، ففي قرار للمحكمة الإدارية العليا جاء فيه (...من المقرر قانوناً أن الجهة الإدارية إذا وضعت قاعدة تنظيمية، فان من حقها أن تلغيها أو تعدلها بقاعدة تنظيمية أخرى في سبيل المصلحة العامة ، على ان لا تسري هذه القاعدة الجديدة إلا من تاريخ صدورها).[3]

1- قدوره ،زهير احمد (2012) قاعدة تقابل الأشكال والإجراءات في الفقه والقضاء، مجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد3،ص401.

2- قدوره ،زهير احمد (2012) قاعدة تقابل الأشكال والإجراءات في الفقه والقضاء ، مصدر سابق ، ص401 .519

3-عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري... ، مصدر سابق ، ص513.

المطلب الثاني

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية الفردية

إن القرارات الإدارية الفردية تختلف عن القرارات اللائحية من حيث سلطة جهة الإدارة في إلغائها، حيث إنها مقيدة بالنسبة للأولى وغير مقيدة بالنسبة للثانية ، لان القرارات الإدارية الفردية ترتبط بفكرة الحقوق المكتسبة التي يكتسبها الأفراد نتيجة صدور هذه القرارات، فلا يجوز المساس بها إلا في الأحوال المسموح بها قانوناً ، حيث تقضي القاعدة العامة بان إلغاء القرارات الإدارية الفردية لا يكون بنفس السهولة والبساطة التي تسود إلغاء القرارات التنظيمية خصوصاً إذا كان القرار الفردي الذي يراد إلغاؤه قد رتب حقاً لشخص ما . وسوف نميز في هذا المطلب بين سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية المعيبة وسلطتها في إلغاء القرارات الفردية السليمة .

الفرع الأول

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية المعيبة

إذا كان لا يجوز للإدارة أن تلغي قراراً فردياً متى انشأ حقاً مكتسباً لفرد من الأفراد إلا وفقاً للقانون، إلا أنه يجوز لها أن تلغي أو تعدل القرارات الفردية المنشئة لحقوق مكتسبة للأفراد متى كانت غير سليمة .إذ يجب على جهة الإدارة إلغاء قراراتها المعيبة حتى لو تعلقت بحق شخصي ، وذلك تأسيسا على إن الحقوق لا تنتج عن قرار غير مشروع ، فالإلغاء هو جزاء لعدم المشروعية .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بان (للجهة الإدارية سحب القرارات الإدارية أو إلغائها إذا شابتها مخالفة قانونية حتى لو ترتب على هذه القرارات حق للغير).[1]

ولقد أعطى مجلس الدولة الفرنسي أول الأمر لجهة الإدارة الحق في إلغاء قراراتها المعيبة في أي وقت ولكنه عدل عن هذا الاتجاه ، وقيد حق الإدارة في الإلغاء بمدة معينة ، فإذا انقضت هذه المدة وجب معاملة القرارات غير المشروعة معاملة القرارات المشروعة .[2]

---

[1]- خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص87 .

[2]- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص693 .

وإذا كان إلغاء القرارات الإدارية يمثل الجزاء الطبيعي لمبدأ المشروعية ، إلا إن سلطة الإلغاء والتعديل للقرارات غير المشروعة ليست مطلقة من حيث الوقت ، فلا تستطيع الإدارة أن تجري مثل هذا الإلغاء أو هذا التعديل في أي وقت لان القرار غير المشروع حين تنقضي في شأنه مواعيد الطعن القضائي يتحصن ضد الإلغاء ، ولن يكون من المقبول أن يباح للإدارة ما لا يباح للقضاء .[1]

ومن هنا استقر القضاء على انه بانقضاء مواعيد الطعن القضائي يلحق القرار غير المشروع بالقرار المشروع ويأخذ حكمه من حيث اعتباره مصدراً قانونياً للحقوق المكتسبة ، مما يتعين معه حرمان جهة الإدارة من سلطة إلغائه بعد فوات الميعاد .[2]

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الشأن بأن (انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء يعني ضرورة أن يكون القرار الإداري حصيناً ضد الإلغاء ، وهو ما يجعله في حكم القرار المشروع ، مما يجعله لنفس السبب مصدراً يعتد به شرعاً لمراكز قانونية صحيحة ولحقوق مكتسبة لذي مصلحه فيه ...) .[3] وبنفس الاتجاه اخذ القضاء العراقي ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (إن استقرار المراكز القانونية يستلزم تحصين القرار الإداري من الإلغاء بعد مضي مدة عليه والقرارات الصادرة خلافاً لذلك تكون معدومة ولا تنتج أثراً) [4]

وفي قرار آخر جاء فيه (إن إشغال الموظف لوظيفة مستشار فني منذ مدة طويلة دون اعتراض من جهة التعيين يعد إقراراً منه بصحة التعيين من جهة ومن جهة أخرى فان مضي تلك المدة يحصن القرار من الطعن ويكسب الموظف حقاً لا يجوز إلغاؤه) .[5]

وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء الإداري الأردني ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (يترتب على انقضاء الأجل اكتساب القرار الإداري حصانة ضد السحب والإلغاء ولا سبيل بعد ذلك للطعن القضائي ولو كان القرار معيباً) .[6]

---

[1] - رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص609 .
[2]- الشيخ ، عصمت عبد الله (2002-2003) مبادئ ونظريات القانون الإداري ،مصدر سابق ، ص139 .
[3]- خاطر ، شريف يوسف (2011) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص88 .
[4]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 93 لسنة 2010 تاريخ 2004/10/18 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص268.
[5]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 16 لسنة 2007 ، تاريخ 2007/11/15 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص359 .
[6]- قرار محكمة العدل العليا رقم 54 لسنة 1981 ، تاريخ 1982/1/1 ، مجلة نقابة المحامين ، ص94 .

وفي قرار أخر جاء فيه (لا يجوز سحب أو إلغاء القرار الإداري الفردي الباطل بعد فوات ميعاد الطعن القضائي إذا اكسب حقاً للغير) .[1]

وان الحكمة من تقرير ذلك هو ضرورة التوفيق بين حق الإدارة في إصلاح ما انطوى عليه قرارها من مخالفة للقانون وبين استقرارا للحالة القانونية القائمة على هذا القرار استقراراً يحصنها من كل تغيير وتعديل.

فبالنسبة للقرارات الفردية غير المشروعة التي رتبت حقوقاً مكتسبة للغير فللإدارة حق إلغائها خلال الفترة المقررة لرفع دعوى الإلغاء وإلا تحصنت هذه القرارات من الإلغاء بفوات هذه المدة ، ولكن إذا لم يترتب عليه حق مكتسب للغير تستطيع الإدارة إلغائها في أي وقت دون التقيد بمدة الطعن القضائي .[2]

الفرع الثاني

سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية السليمة

من المسلم به إن القرارات الإدارية الفردية هي قرارات تتعلق بفرد أو أفراد معينين بذواتهم، وهذه القرارات لا يجوز إلغاؤها إذا كانت مشروعة وتولد عنها حق مكتسب للأفراد.

فالقاعدة المستقر عليها فقهاً وقضاءً انه لا يجوز إلغاء القرار الفردي السليم متى انشأ حقاً مكتسباً لفرد من الأفراد إلا وفقاً للأوضاع التي يقررها القانون ،أي انه ليس للإدارة أن تعدل فيها أو تلغيها ولا تمتلك أن تتصرف في مواجهتها إلا وفقاً للاختصاص المقرر قانوناً ، فاختصاص الإدارة في إلغاء هذه القرارات هو اختصاص مقيد وذلك لان احترام المراكز الخاصة التي تنشأ من القرارات الفردية يعد من مقومات أو من الأسس التي تقوم عليها الدولة القانونية[3]، ذلك إن المراكز الخاصة التي تنشأ عن تلك القرارات الفردية تطبيقاً لقواعد تنظيمية سليمة لا يمكن المساس بها أو تعديلها إلا برضاء من نشأت لصالحهم ، لهذا فان القرارات اللائحية لا يمكن أن تنال من القرارات والمراكز الفردية لان لكل منها حياته الخاصة.[4]

1- قرار محكمة العدل العليا رقم 3 لسنة 2001 ، تاريخ 2001/6/11 ، منشورات مركز عدالة .

2- الظاهر ، خالد خليل (1997) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص218 .

3 - المرسومي ، هبة خالد نجم (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني ، مصدر سابق ، ص113 .

4- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص666 .

فـالقرارات الإداريـة الفرديـة متـى صـدرت سـليمة أو أصـبحت كـذلك لفـوات ميعـاد الطعـن بالإلغـاء فانـه لا يجـوز المسـاس بهـا حفاظـاً علـى اسـتقرار المعـاملات والحقـوق المكتسـبة التـي تتولد عنها.

فالقاعـدة فـي القضـاء الإداري الفرنسـي والمصـري هـي عـدم جـواز إلغـاء القـرارات الإداريـة الفرديـة الصـادرة طبقاً للقـانون وذلـك ضـماناً لاسـتقرار المعـاملات .[1] وهـذا مـا اخـذ بـه القضـاء الإداري الأردنـي ففـي حكـم لمحكمـة العـدل العليـا السـابقة جـاء فيـه (انـه لا يجـوز إلغـاء القرارات الإداريـة الفرديـة السـليمة متـى أنشـأت حقـاً مكتسـباً لـذوي الشـأن إلا فـي حـالات محـددة بينهـا الفقـه والقضـاء تتمثـل برضـاء صـاحب المصـلحة وعـدم احتـرام المسـتفيد مـن القـرار للالتـزام المفروضـة عليـه بمقتضـى ذلـك القـرار وتغييـر الظـروف الماديـة التـي صـدر القـرار علـى أساسـها وصـدور تشـريع جديـد يـؤثر علـى الحقـوق الماديـة التـي صـدر القـرار علـى أساسـها وقيـام دواعـي مـن المصـلحة العامـة تقتضـي إلغـاء القـرار السـليم للحفـاظ علـى المصـالح العامة).[2]

فالأصـل إن القـرارات الإداريـة الفرديـة إذا مـا صـدرت سـليمة وترتـب عليـه حـق شخصـي أو مركـز خـاص فـان الإدارة لا تملـك المسـاس بهـا إلا فـي الحـالات التـي يجيزهـا القـانون ، إلا إن هـذا الأصـل لا يجـري علـى إطلاقـه ، فـالإدارة تملـك أحيانـا أن تلغـي قـراراً ترتـب عليـه حقـوق مكتسـبة ، ومـن ذلـك القـرار الصـادر بتعيـين شـخص فـي وظيفـة عامـة ، فهـذا القـرار وان اكسـب هـذا الشـخص حقـاً فـي تقلـده الوظيفـة العامـة فـان الإدارة تسـتطيع فصـل هـذا الموظـف في حالة ارتكابه خطأ يبرر هذا الجزاء .[3]

فمـن المسـلم بـه إن القـرارات الإداريـة الفرديـة ترتـب حقوقـاً بـالمعنى الواسـع وبالتـالي تسـتقر بمجـرد صـدورها، ولكـن هنـاك أنواعـاً مـن القـرارات الإداريـة الفرديـة لا تولـد حقـاً لأحـد وهـي تعتبـر اسـتثناءً مـن القـرارات الإداريـة الفرديـة المولـدة لحـق ، فهـذه القـرارات لا تحـول دون حـق الإدارة في إلغائها بحرية ، ومن هذه القرارات :

1- الحلو ، ماجد راغب ، القضاء الإداري ، مصدر سابق ، 540 .
2- قرار محكمة العدل العليا رقم (2009/239) تاريخ 2009/7/20 ، منشورات مركز عدالة .
3- راضي ، مازن ليلو (2013) الوسيط في القانون الإداري ،مصدر سابق ، ص296 .

أولا: القرار السلبي*:

يعرف القرار السلبي بأنه امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار إداري كان من الواجب أو الجائز اتخاذه[1]. ومن هذا التعريف نستخلص أن للقرار السلبي صورتين:

الصورة الأولى: قرار إداري سلبي في حالة امتناع الإدارة عن إصدار قرار كان من الواجب عليه إصداره. **الصورة الثانية:** قرار إداري سلبي تكون للإدارة سلطة تقديرية في إصداره .

فالنوع الأول من القرارات السلبية تكون الإدارة ملزمة بحكم القانون بإصداره ، وفي حالة عدم إصداره يكون قرارها بالامتناع قابلاً للطعن القضائي من قبل صاحب الشأن .[2] أما النوع الثاني من القرارات السلبية التي تتمتع بها جهة الإدارة بسلطة تقديرية فتتمثل بقرارات منح التراخيص المختلفة ، وهذا النوع من القرارات لا يتولد عنها حقوق مكتسبة للإفراد وان بإمكان الإدارة إلغائها أو سحبها في أي وقت ، فتتمتع الإدارة في إصدار مثل هذه القرارات بسلطة تقديرية على أن لا يرافق رفض الإدارة لإصدار هذه القرارات تعسف في استعمال سلطتها . مثال ذلك القرارات الصادرة برفض الترخيص لمزاولة مهنة معينة.[3]

وكقاعدة عامة فان القرارات السلبية غير مولدة للحقوق لأنها لا تعطي حق يمنح مزايا لأحد الأفراد. وبالتالي يمكن سحبها وإلغائها في أي وقت دون التقيد بمدة ، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي بالقول: " إن رفض الترخيص لا يخلق حقوقا لمصلحة الآخرين وبالتالي يحق للوزير الرجوع في قراره لأسباب تتعلق بالملائمة وهذا الرجوع قد يتم بناء على طلب أو مبادرة شخصية من الوزير "[4]. إلا إن مجلس الدولة الفرنسي قد درج على استثناء القرارات السلبية المتعلقة بالموظفين لأنها ترتب أثاراً مباشرة في مواجهة زملاء الموظف الذي تصدر بشأنه لهذا تعد مولدة للحقوق في مواجهته وبالتالي لا يجوز سحبها متى صدرت سليمة[5].

---

* يختلف القرار السلبي عن القرار الضمني في جوانب عدة: أولها إن سكوت الإدارة في القرار السلبي غير مشروع لأن الإدارة لم تمتثل لأمر القانون أو أنها امتنعت لغاية بعيدة عن الصالح العام أما سكوتها في القرار الضمني مشروع لأن القانون أجاز لها إن تلتزم الصمت بالنسبة للطلبات المقدمة إليها من قبل الأفراد،
إما الطعن في القرار السلبي غير مقيد بميعاد وهو يبقى قائما طالما استمرت حالة الامتناع وهذا استمر عليه القضاء الفرنسي والمصري في حين إن الطعن في القرار الإداري الضمني يخضع لميعاد دعوى الإلغاء.انظر: د. غازي فيصل، موقف القضاء الإداري العراقي من السلطة التنفيذية للإدارة، مجلة دراسات قانونية، العدد الأول، بيت الحكمة، بغداد، 2002، ص 76، 77.

1- جبير ، صلاح (1999) القرار الإداري السلبي والرقابة عليه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ص34.

2 - عكاشة ، حمدي ياسين ،موسوعة القرار الإداري ، ص686 .

3 - عبد الهادي ، سرمد رياض (2005) مصدر سابق ، ص58 .

4- عمرو ، عدنان (2003) مبادئ القانون الإداري، مصدر سابق، ص 137.

5- نقلا عن صلاح جبير(1999) القرار الإداري السلبي والرقابة عليه ، مصدر سابق، ص 95، 96 الهامش.

ومن الجدير بالذكر إن حكمة اشتراط امتناع الإدارة أو سكوتها كشرط لقيام القرار السلبي تقوم على أساس إن هذا الامتناع يعتبر نوعاً من أنواع التعبير عن الإرادة .[1] وهذا ما سار عليه القضاء الإداري الأردني إذ نصت الفقرة (هـ) من المادة (8) من قانون القضاء الإداري رقم 27 لسنة2014 انه في حالة رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك تبدأ مدة الطعن بعد انقضاء ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة ، حيث قضت محكمة العدل العليا السابقة بقولها (إن سكوت الإدارة مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب إليها لتصدر قرار ملزمة بإصداره بمقتضى التشريعات المعمول بها ودون أن تصدر قراراً بالطلب هو في حكم القرار السلبي المتضمن رفض الطلب شريطة أن تهمل الإدارة الطلب ولا تبحث فيه ،وان تسكت حيالها سكوتاً ينم عن نيتها في رفضه).[2] ويلاحظ إن محكمة العدل العليا اشترطت لقيام القرار السلبي أن تهمل الإدارة الطلب ولا تبحث فيه ، وان تسكت حيالها سكوتاً ينم عن نيتها في رفضه .

أما في العراق فقد سار القضاء العراقي على ذلك ، ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي لسنة 2011 جاء فيه (إذا سكتت الإدارة عن إجابة الطلب يعد قراراً سلبياً يصلح أن يكون محلاً للطعن في أي وقت) .[3]

من خلال مما تقدم إن القرار السلبي لا يولد حقاً ، وإذا كانت الإدارة تتمتع بصدده بسلطة تقديرية واسعة في تقدير المنح أو الرفض ، فيجب عليها دائماً أن تأخذ بالحسبان ضرورات المصلحة العامة وإلا شاب قراراتها عيب الانحراف في استعمال السلطة .

---

[1]- العنزي، سعد الشتيوي (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري السلبي، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد (1)، ص250.

[2]- قرار محكمة العدل العليا السابقة رقم 384 لسنة 2000 ، تاريخ 2000/10/18 ، منشورات مركز عدالة .

[3]- قرار الهيئة العامة رقم 36 لسنة 2011 ، تاريخ 2011/2/24 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص 246 .

ثانيا: القرارات الوقتية

هـي القـرارات الـذي ينشـأ عنهـا أوضـاعا أو مزايـا تتصـف بالوقتيـة ولا ترقـى لتكـوين مركـز قـانوني ذاتـي ومـن ثـم لا يعطـي هـذا الوضـع للأفـراد حقـاً مكتسـباً [1]. ويمكـن الاسـتدلال علـى وقتيـة هـذا القـرار بعـدة طـرق قـد يـتم عـن طريـق نـص القـرار أو مـن طبيعـة القـرار ، وبـالنظر لطبيعــة القــرار فأنــه لا يولــد إلا أثــرا وقتيــا يمكــن ســحبه فــي أي وقــت دون التقيــد بمــدة.[2] وأوضــح مثــال علــى ذلــك التــراخيص التــي تصــدرها الإدارة باســتعمال الأفــراد للمــال العــام فهــي بطبيعتها قابلة للسحب في كل وقت.[3]

وقـد أكـد مجلـس الدولـة ذلـك فـي قضـية "Monldivo" عـام 1970 إذا قضـى " إن القـرارات الوقتيـة لا تنشـئ حقـا وإنمـا ترتـب وضـعا وقتيـا"[4]. أمـا فـي مصـر فقـد ذهـب القضـاء الإداري فـي حكـم لهـا بـالقول: " إن النـدب هـو تكليـف مؤقـت للموظـف بالقيـام بأعبـاء وظيفـة مـا ومـن ثـم فهـو أمـر موقـوت بطبيعتـه يجـوز للسـلطة الإداريـة سـحبه فـي أي وقـت ولا يترتـب بمقتضـاه للموظف مركز قانوني نهائي لا يجوز المساس به".[5]

أمـا فـي الأردن فقـد ذهبـت محكمـة العـدل العليـا السـابقة بـالقول (إن النـدب هـو تكليـف الموظـف لمـدة مؤقتـة بمهـام وظيفـة أخـرى غيـر وظيفتـه التـي يباشـر مهامهـا سـواء كـان ذلـك بالإضـافة لوظيفتـه أو التفـرغ بالقيـام بمهـام الوظيفـة التـي انتـدب للقيـام بأعبائهـا وبالتـالي فـلا يعتبر قرار الندب قراراً بالفصل من الوظيفة ولا تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيه).[6]

أمـا فـي العـراق فقـد تكلـف السـلطات الإداريـة احـد المـوظفين للقيـام بأعبـاء وظيفـة أعلـى درجـة مـن درجتـه الوظيفيـة ولمـدة معينـة كـأن يتـولى مـدير قسـم وظيفـة مـدير عـام وكالـة لمـدة معينـة قـد تطـول أو تقصـر ومـن ثـم قـد تنهـي هـذا التكليـف ويعـود الموظـف المنتـدب إلـى وظيفتـه الأصلية.[7]

1- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2012) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص327

2- الطماوي ،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق، ص 669.

3- الحسيني ، صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق، ص 55.

4- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص489.

5- نقلا عن الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات، مصدر سابق، ص670.

6- قرار محكمة العدل العليا رقم 155 لسنة 1999 ، تاريخ 1991/3/30 ، منشورات مركز عدالة .

7- عبد المهدي ، عبد الحميد (2003) اثر تطور النشاط الإداري في ممارسة السلطة الرئاسية ، رسالة ماجستير ،جامعة بغداد ، ص 123.

مما سبق يتضح إن القرارات الوقتية في صورها المتعددة تجمعها صفة مشتركة مؤداها إنها تنشئ وضعاً أو ميزة مؤقتة ولا تكسب صاحبها وصفاً نهائياً يمتنع على الإدارة سحبه أو إلغاؤه ، بل تستطيع الإدارة إنهاؤه وفي كل وقت .[1] حيث إن للإدارة إلغاء جميع القرارات ذات الصفة المؤقتة وان صدرت سليمة ، ما دامت تلك القرارات لا تنتج حقوقاً ثابتة للأفراد.

ثالثا: القرارات الولائية:

ويعرف القرار الولائي بأنه ذلك القرار الذي يمنح الأفراد رخصة أو تسامحاً للقيام بعملٍ ما ، أو هو مجرد جميل أو معروف لا يتولد عنه أي اثر قانوني ولا يترتب عليه حقوق للأفراد ، ويجوز للإدارة إلغاؤه في أي وقت مثل منح أحد الموظفين إجازة مرضية في غير الحالات التي يحتمها القانون .[2]

لقد عرف مجلس الدولة الفرنسي القرارات الولائية في حكمه الصادر في "قضية Syveton" بأنها "القرارات التي تمنح الفرد تسامحا معينا أو رخصة دون إن تحمله أي التزام ومثالها التقليدي في فرنسا منح احد الموظفين إجازة مرضية في غير الحالات التي يجيزها القانون وإلا اعتبرت حقا".[3]

وان القاعدة المسلم بها إن القرارات الولائية لا تولد حقا بل وضعا مؤقتا أو تسامحا لا يرقى إلى مستوى الحق المكتسب وللإدارة الحق في سحبها في أي وقت وهذا ما ذهب إليه القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في قضية متعلقة بتمديد إقامة أجنبي جاء فيه "انه يجوز للإدارة إلغاء أو سحب إقامة الأجنبي وإبعاده خلال المدة المرخص له بها بالإقامة إذا كان في وجوده خطر عليها لأن الإقامة العارضة لا تعدو أن تكون مهلة وقتية عابرة لا تقوم إلا على مجرد التسامح الودي من جانب الدولة".[4]

وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية بحكمها (إن قرار رئيس الوزراء بمنح أو رفض رخص الاستيراد هو قرار ولائي يصدر بناء على سلطة تقديرية لا بناء على سلطة مقيدة

1- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري... ، مصدر سابق، ص491 .
2- رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الإداري الكويتي، مصدر سابق ، ص610 .
3- الطماوي ، سليمان محمد (2007) مبادئ القانون الإداري، مصدر سابق، ص 871.
4- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، أشار إليه، عبد المهدي ، عبد الحميد (2003) اثر تطور النشاط الإداري ...، مصدر سابق، 122.

ولا يكسب الترخيص صاحبه أي حق يمتنع معه على الإدارة سحبه أو إلغاؤه أو تعديله أو الحد منه طبقاً لسلطتها التقديرية ووفقاً لموجبات المصلحة العامة وبغير تعسف) .[1]

أما في العراق فقد أجاز قانون الإقامة رقم 118 لسنة 1978 في م/ (19) منه للوزير أو من يخوله إبعاد الأجنبي المقيم في العراق وكذلك اللاجئين السياسيين والعسكريين بعد سحب أو إلغاء قرار إقامتهم أو لجوئهم في حالة إذا كان في وجودهم خطر على البلاد. وبالتالي فان للإدارة سلطة تقديرية في منح هذا الترخيص أو عدم منحه فإذا منحته بإمكانها سحبه وذلك لأسباب تستقل هي بتقديرها وذلك لحماية الصالح العام.[2] وفي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة لسنة 2009 جاء فيه (إن قرار إنهاء تكليف الموظف من منصبه الذي كلف به يقع ضمن السلطة التقديرية للإدارة) .[3]

ويرى الباحث إن القرارات الفردية الولائية التي تصدر من الإدارة بمنح الأفراد تراخيص او تنازلات ليس لهم فيها حق مكتسب ، ويجوز للإدارة إلغاؤها بشرط أن تكون الظروف التي منحت فيها هذه التراخيص قد تغيرت حتى يمكن القول بان الإلغاء في هذه الحالة غير قائم على تعسف في استعمال السلطة .

رابعا: الأعمال التمهيدية:

وهي الأعمال التي تسبق صدور القرار الإداري وذلك بقصد التمهيد لإصدار قرار معين دون إن ترتب لذاتها أثرا قانونيا كالقرارات الصادرة بإيقاف موظف بقصد إحالته إلى المحاكم التأديبية والقرارات التي تحتاج إلى تصديق من سلطة الوصاية فهذه القرارات جميعاً يمكن العدول عنها وإلغاؤها بالنسبة للمستقبل في أي وقت ودون التقيد بميعاد.[4] وتتخذ هذه الأعمال صوراً عدة كالآراء الذي يبديها الموظفون والفنيون والمقترحات التي ترفعها اللجان المختصة وكذلك القيام باستفتاء أو إحصاء يتعلق بموضوع القرار وان هذه الإجراءات أو الأعمال لا تولد أي حقوق ما لم تكن نهائية وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في 1971 في قضية "Lemete" بقوله " بان الإجراءات

[1]- قرار محكمة العدل العليا رقم 103 لسنة 1999 ، مجلة نقابة المحامين ، ص1349 .
[2]- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص160.
[3] - قرار الهيئة العامة رقم 481 لسنة 2009 ، تاريخ 2009/12/28 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص429.
4- رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الإداري الكويتي، مصدر سابق ، ص611 .

التحضـيرية أو التمهيديـة لقـرار إداري لا تنشـأ بـذاتها حقوقـا أو مزايـا لأصـحاب الشـأن ولا يترتب هذا إلا في إصداره نهائيا ووفقا للقانون".[(1)]

وفـي ذات الاتجـاه جـاء حكـم مجلـس الدولـة المصـري فـي حكـم لـه بـالقول إلـى "أن اقتراحـات لجـان التطهيـر ليسـت قـرارات إداريـة ذات صـفة تنفيذيـة بـل مجـرد مرحلـة تمهيديـة لازمـة قبـل صـدور القـرار الإداري مـن السـلطة المختصـة"[(2)]. وبالتـالي يمكـن لـلإدارة سـحبه فـي كـل وقـت وهذا أمر استقر عليه القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والعراق.

أمـا فـي الأردن فقـد أكـدت محكمـة العـدل العليـا ذلـك بقولهـا (إن القـرار الـذي يخضـع للطعـن هـو القـرار الصـادر عـن جهـة إداريـة وطنيـة ومـن شـأنه أن يحـدث بذاتـه أثـرا قانونيـاً دون حاجـة للتصـديق عليـه مـن سـلطة أعلـى ، أمـا إذا كـان لا يحـدث هـذا الأثـر إلا بصـدور قـرار عـن سـلطة أعلـى فهـو قـرار تمهيـدي لا يخضـع لـدعوى الطعـن بالإلغـاء) .[(3)] وفـي قـرار أخـر (يعتبـر القـرار القابـل للطعـن هـو القـرار الإداري النهـائي التنفيـذي الـذي تفصـح فيـه الإدارة عـن إرادتهـا الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة)[(4)].

أمـا فـي العـراق فقـد أكـد مجلـس شـورى الدولـة العراقـي علـى ذلـك ، ففـي قـرار للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة لسـنة 2009 جـاء فيـه (إن القـرار الإداري القابـل للطعـن أمـام مجلـس الانضـباط العـام هـو ذلـك القـرار النهـائي الصـادر عـن سـلطة إداريـة ومنـتج لأثـر قـانوني) .[(5)] وفـي قـرار أخـر جـاء فيـه (لا تعـد التوصـيات المصـادق عليهـا مـن الـوزير قـراراً إداريـاً يصـلح أن يكون محلاً للاعتراض كونها لا تنشئ مركزاً قانونياً للموظف).[(6)]

ممـا تقـدم يتضـح إن القـرار الإداري تسـبقه فـي الغالـب قبـل صـدوره إجـراءات معينـه تمهـد لصـدوره وتتعلـق بموضـوع القـرار المـراد اتخـاذه ، فـان مثـل هـذه الإجـراءات لا تولـد حقوقـاً مكتسـبة للأفـراد ، وبالتـالي يكـون الحـق لـلإدارة فـي إلغائهـا فـي أي وقـت فـي ضـوء مقتضـيات الصالح العام .

---

[1] - حكم مجلس الدولة الفرنسي،أشار إليه ، الحسيني ، صادق محمد علي (2004) مصدر سابق، ص 55.
[2] - عبد المهدي ، عبد الحميد (2003) اثر تطور النشاط الإداري في ممارسة السلطة الرئاسية ، مصدر سابق، ص 125.
[3]- قرار محكمة العدل العليا رقم 177 لسنة 1984 ، منشورات مركز عدالة .
[4] - قرار محكمة العدل العليا رقم 500 لسنة 2006 ، تاريخ 2007/1/17 ، منشورات مركز عدالة .
[5]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 212 لسنة 2009 ، تاريخ 2009/7/22 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص394 .
[6]- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 145 لسنة 2012 ، تاريخ 2012/4/26 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص247 .

المبحث الثالث

وسائل الإلغاء وأسبابه وآثاره

بعد إن انهينا في المبحث الأول من هذا الفصل مفهوم الإلغاء في كل من الفقه المصري والأردني والعراقي وتمييزه عن كل من السحب والإلغاء القضائي ، وفي المبحث الثاني عن حدود سلطة الإدارة في إنهاء قراراتها الفردية والتنظيمية السليمة والمعيبة ، وسيخصص هذا المبحث لدراسة طرق الإلغاء وأسبابه وآثاره .

المطلب الأول

وسائل الإلغـاء

يتحقق إلغاء القرارات الإدارية بوسيلتين هما الإلغاء الصريح والإلغاء الضمني ، ولذلك سوف نتناول هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين ، يتضمن الأول كيفية إلغاء القرارات الإدارية صراحة، ويتضمن الثاني كيفية إلغاء القرارات الإدارية ضمناً .

الفرع الأول

إلغاء القرارات الإدارية صراحة

يقصد بالإلغاء الصريح للقرارات الإدارية صدور قرار جديد يفصح عن نسخ قرار إداري قديم[1] ويكون الإلغاء صريحاً عندما ينص النظام الإداري الجديد صراحة وبدون إي التباس على إلغاء النصوص والأحكام المشمولة به والتي يضع حداً لمفعولها كلياً أو جزئياً ، ونكون أمام الإلغاء الصريح عندما يحدد القرار المُلغى بدقة القرارات التي وضع حداً لها .[2]

والإلغاء الصريح للقرار يكون بإنهاء القوة الملزمة للقرار دون صدور قرار آخر محله أو بديل عنه ، أي أن تكتفي الإدارة بإلغاء القرار الأول دون إصدار قرار جديد محله .

فالجهة الإدارية في حالة الإلغاء الصريح أن تقوم بإصدار قرار إداري يقرر إلغاء القرار الأول ، ولكن ليس لها أن تصدر قراراً إدارياً يحل محل القرار الأول ، فالإلغاء الصريح يتحقق أصلاً عندما تفصح الجهة الإدارية صراحة عن نيتها في إلغاء القرار الإداري القديم

---

[1]- بكر ، اسعد سعد الدين برهان (1977) إنهاء القرارات الإدارية بالإدارة المنفردة للسلطة الإدارية ، مصدر سابق ، ص127 .
[2]- إسماعيل ،عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص173.

والعمل بالقرار الجديد اعتباراً من تاريخ نشره ، ولا يسري على الوقائع التي تمت في الماضي، أي إن القرار الجديد يسري بأثر فوري ومباشر وليس بأثر رجعي .[1]

وان الإلغاء يكون بتشريع جديد مماثل للتشريع القديم أو أقوى منه ، أي القانون يلغى بقانون والنظام يلغى بنظام ، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري المصري في حكمه (التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه) ، وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بقولها (النظام لا يعدل ولا يلغى بالتعليمات وإنما يعدل ويلغى بنظام مثله) .[2]

ويفهم مما تقدم بان وسيلة الإدارة في إلغاء القرار الإداري إلغاءً صريحاً هي إصدار قرار إداري جديد ينص على حكم جديد ، أي يقتصر الإلغاء على الأحكام القديمة فقط دون أن تحل أحكاماً أخرى بدلها وإلا كان الإلغاء إلغاءً ضمنياً وليس صريحاً ، وتطبق أحكام القرار الجديد منذ صدورها ، ويلغى منذ ذلك التاريخ حكم القرار القديم .[3]

الفرع الثاني

إلغاء القرارات الإدارية ضمناً

يتحقق الإلغاء الضمني عندما يحتوي النص الجديد على قواعد متعارضة مع تلك الموجودة في النص القديم ، إذ غالباً ما تحتوي القوانين والأنظمة الإدارية على مادة أخيرة تنص على أن (تلغى جميع النصوص المخالفة أو غير المتفقة مع مضمونه) ، وهو ما يشكل التكريس الحقيقي لمبدأ الإلغاء الضمني ولتحقق الإلغاء الضمني فانه يجب أن يأتي النص الجديد بأحكام تحل محل الأحكام الملغاة ، وتحمل لها الحل الذي لا يتعارض مع القواعد السارية .[4]

فالإلغاء الضمني هو ذلك الإلغاء الذي لا يصرح به وإنما يستخلص استخلاصاً من استحالة الجمع بين قاعدة قانونية قديمة وقاعدة قانونية جديدة . ويشترط لتحقيق الإلغاء الضمني إن يكون القرار الجديد متناقضاً مع القرار القديم بحيث يتعذر رفع التناقض بين

1- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، مصدر سابق ، ص565 .
2 - حكم محكمة العدل العليا رقم 332لسنة1999 ، تاريخ 2000/1/1 ، المجلة القضائية ، ص232 .
3- خليل ، عبد القادر خليل (1964) سحب القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص 356 .
4- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص174 .

القرارين . ويشترط أيضاً أن يكون القرار الجديد قد صدر من السلطة التي أصدرت القرار الأول نفسها أو سلطة إدارية أعلى منها في السلم الإداري .

وبهذا المعنى يكون القرار الجديد قراراً مضاداً للقرار القديم ، والإلغاء الضمني هنا يكون بقدر رفع التناقض بين القرارين ، أي انه إذا أمكن التوفيق بين القرارين فلا إلغاء ، أي إن محل الإلغاء الضمني الحكم الموجود في القرار الجديد والذي يناقض حكماً سابقاً سواء كان خاصاً أو عاماً موجوداً في القرار القديم .[1]

والإلغاء الضمني لا يفترض افتراضاً بل يجب أن يكون النص الجديد قد رمى فعلاً إلى وضع حد لمفعول النص القديم ، وهذا ما لا يحصل إلا إذا كان هناك تعارض حقيقي بينهما، والإلغاء الضمني نادر واستثنائي فيما يخص الأعمال الإدارية غير التنظيمية بينما هو شائع في ما خص القوانين والأعمال الإدارية ذات الصفة التنظيمية .[2]

ولتحقق الإلغاء الضمني لابد من توافر أمرين ، **أولهما:** تعارض قاعدة جديدة مع قاعدة قديمة ، والأمر **الثاني:** يعتبر الإلغاء ضمنياً إذا صدر قرار جديد ينظم ذات الموضوع تنظيماً كاملاً من جديد .

وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بقولها (لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لا حق ينص صراحة على هذا الإلغاء ، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق إن قرر قواعد ذلك التشريع) .[3]

كما يدخل في مجال الإلغاء الضمني حالة التعارض بين نصين احدهما عام والأخر خاص، وهنا يمكن القول إن النص العام لا يمكنه أن يلغي النص الخاص ضمناً ، وذلك تطبيقاً للقاعدة التي تقول إن الخاص يقيد العام .

1- عبد الهادي ، سرمد رياض (2005) إلغاء القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص84 .
2- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص174 .
3- قرار محكمة العدل العليا رقم 41 لسنة 1985 ، تاريخ 1985/10/30 ، منشورات مركز عدالة .

المطلب الثاني

أسباب ومبررات إلغاء القرارات الإدارية

من المسلم به إن كل قرار إداري لا بد أن يكون له سبب يدفع الإدارة لاتخاذه ، ولا شك إن الإدارة عندما تتراجع عن قرار إداري أصدرته فلا بد أن يكون هناك سبب يدفعها إلى إلغاء قراراتها الإدارية ، ومن بين أهم هذه الأسباب تغير الظروف القانونية أو الواقعية التي صدر القرار استناداً إليها أو عدم تطبيق القرار الإداري أو أسباب أخرى تدفع الإدارة إلى التراجع عن قرارات التي أصدرتها مثل دواعي الصالح العام أو أخطاء الإدارة أو إخلال المستفيد لالتزاماته المفروضة عليه من قبل الإدارة أو إلغاء القرار لتغير التشريع عقب إصداره..الخ .ولبيان الأسباب الدافعة لإلغاء القرار الإداري آثرنا تقسيم هذا المبحث إلى:

الفرع الأول

تغير الظروف الواقعية والقانونية

تقوم الإدارة بنشاطات وأعمال مختلفة في طبيعتها وأغراضها ، وقد تختلف هذه الأعمال بحسب طبيعتها القانونية إلى أعمال مادية وأخرى قانونية. والأعمال القانونية للإدارة تتمثل بالعقود والقرارات الإدارية التنظيمية منها والفردية وتستند الإدارة عند قيامها بإصدار قراراتها الإدارية إلى ظروف أو وقائع مادية أو قانونية وهذه الوقائع تقدر في لحظة صدور القرار الإداري لأن القرار الأصلي لكي يتسم بالمشروعية يجب إن يستند إلى أسباب قانونية أو واقعية عند إصداره.

وان فكرة تغير الظروف قد تستند إلى عنصرين مهمين من خلالها تمارس الإدارة إصدار قراراتها لكي تواكب التغيرات الذي تحصل فيها وهما عنصر الملاءمة والأخر عنصر المشروعية، وان الإدارة قد لا تتوقع التغير في الظروف الواقعية المحيطة بالقرار الإداري لان الأسباب التي تؤدي إلى إحداثها قد تكون متعددة وان الإدارة تجهل الوقت الذي تحصل فيه تلك التغيرات وبالتالي تتمتع الإدارة في مواجهتها بسلطة تقديرية لكي تتخذ الإجراءات المناسبة لمعالجتها، بعكس التغير الذي يحصل في الظروف القانونية فان الإدارة قد تتوقعه وتكون على علم به وبالتالي تكون سلطتها مقيدة في مواجهة التغير

الحاصل بالظروف القانونية. وان هذه التغيرات في الظروف الواقعية أو القانونية قد تؤثر في القرار الإداري فتؤدي إلى إنهاءه ولذلك سوف نتطرق من خلال هذا الفرع إلى :

أولاً: فكرة تغير الظروف.

يقصد بتغير الظروف إن الوقائع المادية أو القانونية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار قد تغيرت عما كانت عليه من ظروف عند إصدار القرار.[1] ولهذا فأن الظروف التي تدعو الإدارة إلى إعادة النظر في قراراتها إما إن تكون واقعية أو قانونية وبالتالي تقوم الإدارة بسحب هذه القرارات أو إلغائها إذا كانت غير متلائمة مع ظروف إصدارها.

ففي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (ألغى قانون الضريبة العامة على المبيعات قانون الضريبة على الاستهلاك الذي كان يخول مدير الجمارك إعطاء رخص بيع المسكرات وأصبح رئيس البلدية هو المختص بموجب قانون رخص المهن بإعطاء الترخيص).[2]

وبما إن فكرة تغير الظروف تستند إلى عنصرين **الأول:** المشروعية والذي يعني تغير التشريعات القانونية وتكون سلطة الإدارة في هذه الحالة مقيدة بنص القانون. أما العنصر **الثاني:** عنصر الملاءمة والذي يعني تغير مقتضيات المصلحة العامة حيث تكون الإدارة سلطة تقديرية في اتخاذ قراراتها . لذلك سوف نتناول كل عنصر على حدة:

1- عنصر المشروعية "الظروف القانونية"

يقصد به مجموعة القواعد التي تشكل السند القانوني للإدارة عند إصدار القرار الإداري ويعد توفرها شرطا أساسيا لكي تتمكن الإدارة من ممارسة نشاطها[3]. ويراد بتغير الظروف القانونية هو بحث اثر تغير القوانين على مشروعية القرارات الإدارية النافذة بموجبها وان القرارات الإدارية يجب إن تكون متفقة مع القانون عند إصدارها وان تظل كذلك طوال مدة سريانها، وإلا فللإدارة سحبها أو إلغائها لمخالفتها أهم الأسس التي تقوم عليها الدولة القانونية[4]. مثال ذلك ارتكاب احد الموظفين مخالفة يستحق عليها عقوبة

1- الجبوري ، ماهر صالح علاوي(1991) القرار الإداري، مصدر سابق ، ص 249.
2- نقلاً عن ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص310 .
3- حسن ، إدريس محمد ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق، ص85 .
4- الحسيني ، صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق، ص 26.

تأديبيــة[1]. ففــي مثــل هــذه الحالــة تعــد معاقبــة الموظــف مــن قبــل الإدارة مســتندة لتــوافر العنصــر القانوني المتمثل بالنص القانوني الذي يحرم العمل الذي قام به الموظف.

وان فحــص مشــروعية القــرار الإداري تقتضــي التأكــد مــن وجــود القاعــدة القانونيــة التــي تحكــم القــرار الإداري وهــل الإدارة أصــابت أم أخطــأت فــي تفســيرها؟ وعليــه فــان الإدارة فيمــا يتعلــق بالعنصر القانوني لا تتمتع بسلطة تقديرية، بل تكون سلطتها مقيدة.[2]

وهنـــا فـــان الإدارة تكـــون ملزمـــة بتطبيـــق القاعـــدة القانونيـــة العامـــة علـــى الوقـــائع الماديـــة المعروضــة مثــال ذلــك يشــترط القــانون للقيــد فــي جــدول المهندســين إن يكــون طالــب القيــد حاصــلا علــى بكــالوريوس الهندســة، فــإذا لــم تتــوافر لطالــب القيــد هــذا المؤهــل فــلا يمنحــه القــانون حــق القيــد فــي الســجل ولا يملــك مجلــس النقابــة قيــده فــي الســجل بــأي حــال مــن الأحــوال، فــإذا قيــده المجلــس فــي الســجل يكــون قــراره بــاطلا لا اثــر لــه قانونــا وبــذلك يجــوز لــلإدارة إلغــاؤه فــي أي وقــت متــى اســتبان لهــا مخالفتهــا للقــانون.[3] ، وفــي قــرار لمحكمــة العــدل العليــا الأردنيــة الســـابقة جـــاء فيـــه (يجـــوز إلغـــاء التـــرخيص إذا نـــص المشـــرع علـــى ذلـــك ... أو إذا كانـــت الظــروف التـــي أعطـــي فيهـــا التـــرخيص قـــد تغيـــرت وســـلطة الإدارة بالنســـبة لتغيـــر الظـــروف مقيدة).[4]

وان تغيــر الظــروف القانونيــة المحيطــة بــالقرار الإداري ســواء أكــان القــرار تنظيمــي أم فــردي قــد تنهــي القــرار بصــورة ضــمنية كــأن يصــدر تشــريع جديــد تكــون أحكامــه غيــر متلائمــة مــع تطبيــق القــرار وبهــذا فــان التشــريع الجديــد قــد يــؤدي إلــى ســحب القــرار الإداري أو إلغــاءه ضــمنيا.[5] وقــد تتخــذ الظــروف القانونيــة صــورة قاعــدة دســتورية أو قاعــدة تشــريعية أو مبــدأ مــن مبــادئ القــانون العامــة أو قاعــدة تنظيميــة أو قاعــدة عرفيــة أي انــه يمكــن إن يتمثــل بكــل قاعــدة قانونيــة، مهمــا كان مصدرها[6].

1- جمال الدين ، سامي (2004) أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ص 597.
2- يوسف ، خضر عكوبي (1975) موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، ط1، بغداد، مطبعة الحوادث ، ص 224.
3- الطماوي ،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق ، ص 742.
4- نقلاً عن العتيبي، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص105 .
5- الجبوري ،ماهر صالح علاوي (1991) القرار الإداري، مصدر سابق، ص 251.
6- البرزنجي ، عصام عبد الوهاب (1971)السلطة التقديرية والرقابة القضائية ،مصدر سابق ، ص 259.

2- عنصر الملائمة "الظروف الواقعية"

ويقصد بها مجموعة الأعمال المادية أو الواقعية الحالية والمستقبلية التي يشترط القانون توافرها حتى تتمكن الإدارة من إصدار القرار الإداري لكي يلاءم الظروف المحيطة به[1]. وقد تكون تلك الأعمال من فعل الإنسان فينجم عنها تهديد الأمن العام والاستقرار، وقد تكون من فعل الطبيعة كالزلازل والفيضانات والحرائق التي تقع في منطقة معينة، وقد تكون هذه الأعمال اقتصادية كالأزمات الاقتصادية وقد تكون اجتماعية، في تلك الحالة يجب على الإدارة إن تتدخل وتتخذ الإجراءات اللازمة لمواجهة تلك الظروف وحماية الناس من أخطارها.[2]

فالقرار الإداري عندما يصدر يقوم على وقائع مادية تبرر اتخاذه ومن قبيل ذلك الأسباب الواقعية المتمثلة بضرورات سير العمل الإداري وهي التي أدت إلى منح الصلاحيات الجزائية لرؤساء الدوائر في إيقاع العقوبات الانضباطية على المرؤوسين.[3]

وفي المقابل فان السبب الواقعي قد يكون المبرر الذي يدعو الإدارة إلى إنهاء قراراتها عن طريق السحب أو الإلغاء[4]. وقد يتعلق الأمر بالظروف التي يشترط القانون توافرها واستمرارها فان الإدارة قد تبادر إلى سحب أو إلغاء القرارات التي تتحقق فيها الشروط وقت صدور القرار ثم تستجد أسباب واقعية تؤدي إلى تخلفها، مثال ذلك أن تسمح جهة الإدارة لأحد الأفراد بفتح محل عام لان المنطقة مأهولة بالسكان ، فإذا ما هجرت المنطقة بعد فترة معينة فانه يحق لجهة الإدارة أن تلغي الترخيص لتغير الظروف التي صدر على أساسها.[5]

وتتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في مواجهة الظروف الواقعية، فالإدارة بحكم احتكاكها بالواقع والمجتمع واطلاعها المباشر على سير العمل الإداري، هي التي تحدد فيما إذا كان هناك تهديد للنظام العام من عدمه وليس للقاضي سوى التثبت من الوجود المادي لتلك الوقائع، وقد تمتد رقابته ، لتشمل التكييف القانوني لهذه الوقائع فيما إذا كانت تمثل تهديدا فعليا

1- جمال الدين ، سامي (بلا سنة طبع) القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة ،الإسكندرية ، منشأة المعارف،ص 107.
2- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة ، مصدر سابق، ص92.
3- جمال الدين ، سامي (2004) أصول القانون الإداري، مصدر سابق، ص 597.
4- الحسيني ، صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق، ص 24.
5- رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص603 .

للنظـام العـام، لكـن تبقـى الإدارة تتمتـع بحريتهـا فـي تقـدير أهميـة الوقـائع، أي تقـدير قيمـة السبب ودرجة تناسبه وملاءمته للإجراء المتخذ.(1)

إن تغير هذه الظروف يؤدي إلى إصابة القرار الإداري بعيب عدم الملائمة اللاحق وبالتالي تعتبر هذه الظروف ظروفاً موجبة للإلغاء (2)، مثال ذلك قيام أمانة بغداد بإصدار قرار تمنع بموجبه المواطنين من البناء في إحدى المناطق وذلك لاعتقاد بعض المؤسسات الرسمية من وجود النفط في تلك المنطقة ولكن بعد البحث والتنقيب تبين عدم وجود نفط في المنطقة ، الأمر الذي يجعل قرار أمانة بغداد قراراً غير ملائم مما يستوجب إلغاؤه ، أي إن قرار أمانة بغداد صدر ملائماً في البداية ولكن ظهور وقائع جديدة جعلت استمرار العمل به أمراً غير ملائم بسبب تغير الظروف .(3)

إن اثـر تغيـر الظـروف الواقعيـة أو القانونيـة يختلـف بالنسـبة القـرارات التنظيميـة والقـرارات الفرديـة، أي إن اثـر تغيـر الظـروف علـى مشـروعية القـرارات لـيس واحـداً علـى القـرارات التنظيمية والفردية وهذا ما سنتناوله تباعاً.

ثانياً: اثر تغير الظروف على مشروعية القرار التنظيمي:

أقر القضاء الفرنسي منذ عام 1930 بالحق لكل صاحب مصلحة بان يلجأ إلى مصدر القرار أو رئيسه بطلب تعديل القرارات أو إلغائها متى اصطدمت تلك القرارات بفكرة تغير الظروف ، فإذا رفضت الإدارة تعديل أو إلغاء القرار كان لصاحب المصلحة الحق في اللجوء إلى قاضي الإلغاء عن طريق دعوى الانحراف في استعمال السلطة للوصول إلى إلغاء القرار الإداري المصطدم بالظروف المتغيرة وللإدارة أن تعدل القرار أو تلغيه مع ذكر الأسباب الموجبة للتعديل أو الإلغاء .(4)

ويتفـق الفقـه علـى إن مشـروعية القـرار التنظيمـي لا تقـدر علـى ضـوء الظـروف والقـوانين القائمـة وقـت إصـداره فحسـب ، بـل علـى ضـوء القـوانين والأوضـاع المعاصـرة أيضـاً ، ومـرد ذلـك إن القـرارات التنظيميـة لا تولـد حقوقـاً مباشـرة وإنمـا تضـع قواعـد عامـة ومجـردة ومسـتمرة التنفيذ تطبق على حالات مستقبلية .(5)

1- جمال الدين ، سامي ، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، مصدر سابق، ص 108.
2- حسن ، إدريس محمد ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق ، ص85 .
3- مهدي، غازي فيصل (2001) شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة، مصدر سابق ، ص93 .
4- الحمود، إبراهيم محمد (1994) وسائل الإدارة في إنهاء قراراتها ، بحث منشور في مجلة الحقوق ،جامعة الكويت ، العدد 4، ص195 .
5- الكعبي، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم، مصدر سابق ، ص67 .

فالقرار التنظيمي الذي اتخذ بشكل صحيح في زمن معين بالاستناد إلى ظروف واقعية أو قانونية يرتكز عليها ، يصبح نهائياً بانقضاء مهلة المراجعة القضائية ، ولكن تغيراً في الظروف الواقعية أو القانونية يمكن أن يضع حداً لصحة هذا القرار ، وان اللجوء إلى إلغائه في هذه الحالة يتوافق مع النظرية الاجتهادية لتغير الظروف . فالقرار التنظيمي المشروع في زمن إصداره يمكن أن يتوقف عن أن يكون موافقاً للمشروعية بسبب التغيرات الحاصلة في الظروف القانونية أو الواقعية .[1]

ويلزم توافر عدة شروط كي تستطيع الإدارة إعادة النظر في قراراتها السابقة وهي :

1- حدوث تغيير مهم في الظروف الواقعية أو القانونية التي على أثرها أصدرت الإدارة قرارها الإداري.

2- أن لا يكون للإدارة يد في إحداث التغيير الحاصل في الظروف ، بل يجب أن تكون الظروف خارجة عن إرادة الإدارة . وهذا الشرط يتعلق بالظروف الواقعية دون القانونية ، فالإدارة تملك سلطة تغيير الظروف القانونية بما تصدره من قرارات تعالج فيها أموراً عالجتها قرارات سابقة .[2]

3- أن يكون التغيير حاصلاً في الظروف التي كانت سبباً في دفع الإدارة لإصدار القرار الإداري .

وإذا توافرت الشروط السابقة تكون الإدارة ملزمة بإجابة طلبات الأفراد المتعلقة بإلغاء القرارات التنظيمية مع فارق بسيط انه في حالة تغير الظروف القانونية يلزم الأفراد بتقديم الطلب خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الجديد ، في حين تبقى مدة الطعن مفتوحة أمام الأفراد في حالة تغير الظروف الواقعية، ذلك لعدم إمكانية تحديد الوقت الذي تغيرت فيه الظروف الواقعية .[3]

أما في حالة رفض الإدارة إجابة طلبات الأفراد فانه يجوز لهم أن يطعنوا بقرار رفض الإدارة أمام القضاء خلال مدة الطعن ، ويقع على الأفراد عبء إثبات تغيير الظروف .

---

[1]- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة ، مصدر سابق ، ص117 .

[2]- ثروت بدوي ، (1968) القانون الإداري ، القاهرة ، دار المهنا للطباعة ، ص139 .

[3]- الكعبي ، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم،مصدر سابق ، ص69 .

ووفقاً لما تقدم فأن تغير الظروف عما كانت عليه وقت إصدار القرار الإداري التنظيمي يعيب مشروعيته ويجعله قابلاً للطعن ، فالفرد الذي لم يستطع مهاجمة القرار الإداري لصحته أو لفوات مدة الطعن ، فان تغير الظروف يفتح أمام الفرد باباً جديداً للطعن فيه ، وعند ذلك تكون الإدارة ملزمة بالتدخل لإحداث نوع من المواءمة بين القرار الإداري والظروف المستجدة.

ثالثاً: اثر تغير الظروف على مشروعية القرار الفردي:

القرار الفردي هو القرار الذي يعالج حالات فردية أو جماعية ، أي يتعلق بفرد معين أو مجموعة من الأفراد ، ويحدث تغييراً في الأوضاع القانونية لهؤلاء الأشخاص سواء عبر إنشاء الحقوق أو فرض الواجبات . وهذه الحقوق والواجبات التي يحصنها مبدأ عدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة ، تجعل من مسألة جواز أو عدم جواز إلغاء هذه الأنواع من القرارات الإدارية مرتبطة بمسألة تولد أو عدم تولد حقوق مكتسبة عنها .

ويكاد يجمع الفقهاء إن مشروعية القرار الفردي إنما تحدد وقت إصداره ولا عبرة بتغير الظروف الناشئة بعد صيرورة القرار الإداري نهائياً ، سواء كان التغيير حاصل في الظروف القانونية أو الواقعية ، مما يعني إن تغيير الظروف لا يعيب مشروعية القرار الفردي .[1] حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي في احد أحكامه بالقول (بأن شرعية القرار الفردي تقدر بالنظر لوقت إصداره) وهذا ما سار عليه القضاء الإداري المصري ففي حكم له جاء فيه (انه يتعين للحكم على مشروعية القرار الإداري الرجوع إلى القوانين القائمة وقت صدوره والى الظروف التي لابسته ومدى تحقيقه للمصلحة العامة ، وذلك عند صدور القرار فقط دون ما يصدر من قوانين لاحقة أو ما يستجد من ظروف يكون من شأنها زوال السند القانوني للقرار أو تعديل المركز الذي أنشأه)[2] ، لكن إذا كان تغيير الظروف لا يؤثر في مشروعية القرار الفردي ، إلا انه قد يجعل القرار الفردي معيباً بعيب عدم الملائمة اللاحق ، وهذا الأخير تختلف سلطة الإدارة اتجاهه باختلاف نوع القرار الفردي عما إذا كان مولد أو غير مولد لحق، وهذا ما سنتناوله تباعاً :

1- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1991) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص251 .
2- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص78.

1- القـرار الفـردي المنشـئ لحـق: بالنسـبة للقـرارات المنشـئة للحقـوق لا يجـوز التعـرض لهـا إذا تولـدت عنهـا حقـوق وأصـبح أمـر اسـتقرارها مفروغـاً فيـه بعكـس تلـك التـي لا تولـد حقـاُ لفـرد مـا ، فلـيس لتغيـر الظـروف أي اثـر عليهـا ، خاصـة عنـدما يصـبح اكتسـاب هـذه الحقـوق نهائيـاً.[1] إلا إن بعـض الأحكـام القضـائية رأت إن إلغـاء هـذه القـرارات المنشـئة للحـق ممكـن أحيانـاً، عنـدما أجـازت لصـاحب العلاقـة عنـد تبـدل الظـروف الواقعيـة أو القانونيـة أن يطلـب مـن الإدارة اتخـاذ قـرار فـردي جديـد غيـر انـه لا يمكـن الطعـن فـي القـرار المتخـذ إذا كـان مطابقاً من حيث المضمون للقرار الأول .[2]

فالأصـل إن تغيـر الظـروف لا تـؤثر علـى تلـك القـرارات بعـد صـدورها طبقـاً للقـوانين واللـوائح وتولـدت عنهـا مراكـز قانونيـة مشـروعة ، إلا انـه قـد اسـتثنى حـالات خاصـة مـن هـذا الأصـل العام منها[3]:

1- حالة وجود نص صريح يبين حالات معينة للتغيير المؤثر للظروف في القرار الفردي.

2- حالـة القـرارات الفرديـة الصـادرة فـي المجـال الاقتصـادي ، فقـد اقـر القضـاء الإداري لـلإدارة سلطة تقديرية واسعة حيال أية تغيرات اقتصادية مؤثره في سند القرار .

3- حالـة التـراخيص التـي تولـد حقوقـاً للمسـتفيد بهـا ، إذا كـان تغييـر الظـروف جـدياً ويتعـارض مع مقتضيات أمن الصالح العام .

ويـرى الباحـث إن الحقـوق المكتسـبة الناشـئة عـن تصـرفات الإدارة القانونيـة ومنهـا القـرار الإداري لا تقبـل الطعـن أو الإلغـاء ، فـلا يمكـن التفـريط بتلـك الحقـوق بقـرار تصـدره الإدارة بحجة عدم ملائمة القرار للظروف المستجدة .

1- خضير ، محمود خليل (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ،بحث منشور في مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، المجلد (20) ،الإصدار (10) ، ص253 .

2- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة، مصدر سابق ، ص191 .

3- عباس، محمود حمدي (2011) اثر تغير الظروف في القرار الإداري، مصر ، دار الكتب والوثائق ، ص137 .

2- القـرار الإداري غيـر المنشـئ لحـق: بالنسـبة للقـرارات غيـر المنشـئة للحـق فانـه يجـوز لـلإدارة أن تضـع نهايـة لتلـك القـرارات نتيجـة تغيـر الظـروف الواقعيـة أو القانونيـة التـي صـدرت علـى أساسـها إذا شـعرت بعـدم ملائمتهـا للظـروف المسـتجدة ، ذلـك إذا مـا تقـدم ذوي المصـلحة بطلـب ذلـك أو حتـى بـدون طلـب ذوي المصـلحة عنـدما يصـبح الاسـتمرار بتطبيقـه مسـتحيلاً بعد تغير الظروف ، ولا يقيد حقها هذا سوى قيد عدم التعسف في استعمال السلطة .

وأخيـراً تجـدر الإشـارة إلـى إن الأسـلوب المتبـع فـي إلغـاء القـرار الإداري فـي حالـة تغيـر الظـروف الواقعيـة هـو أسـلوب الإلغـاء الصـريح ، فالجهـة الإداريـة تعلـن عـن رغبتهـا فـي إلغـاء القـرار سـواء كـان الإلغـاء مـن وحيهـا الخـاص أم بنـاءً علـى طلـب مـن صـاحب المصـلحة ، وذلـك بسـبب الغمـوض الـذي يكتنـف مسـألة تغيـر الظـروف الواقعيـة ، فـالإدارة وحـدها هـي التـي تملـك تقـدير فيمـا إذا كـان التغييـر الحاصـل مـن الأهميـة بحيـث يـدعوا لإجـراء الملائمـة إلغـاءً وتعـديلاً ، أمـا فـي حالـة تغيـر الظـروف القانونيـة ، فـالقرار الجديـد أمـا أن يـنص صـراحة علـى إلغـاء القـرار السـابق أو يـنظم موضـوعاً سـبق وان نظمـه قـرار سـابق ووفقـاً لقاعـدة اللاحـق ينسخ السابق .

ويسـتخلص مـن ذلـك إن الإلغـاء فـي حالـة تغيـر الظـروف القانونيـة قـد يكـون صـريحاً وقـد يكـون ضمنياً، أما الإلغاء بسبب تغير الظروف الواقعية يجب أن يكون صريحاً .

الفرع الثاني

عدم تطبيق القرار الإداري

أن القـرار الإداري متـى مـا صـدر مسـتكملاً لأركانـه وشـروطه إلا ويكـون قـابلاً للنفـاذ ، ولكـن قـد يصـطدم تطبيـق القـرار بمعوقـات تحـول دون تطبيقـه ممـا يـدفع الإدارة إلـى إلغـاء قرارهـا، وهـذه المعوقـات قـد يكـون مردهـا الأفـراد ، ويتمثـل ذلـك بتنـازلهم عـن الحقـوق والمراكـز القانونيـة التـي ينشـئها القـرار الإداري ، وقـد يكـون مردهـا الإدارة وذلـك بتراخيهـا فـي تطبيـق القـرار إلـى حـد التـرك والنسـيان ، ولـذلك سـوف نبـين كـلا مـن الحـالتين السـابقتين وعلـى النحـو الآتي :

أولاً: تنازل صاحب الحق:

التنازل في مفهومه العام هو تخلي صاحب الشأن عن حق مقرر له يترتب عليه فقدان ذلك الحق وتحلله من الالتزامات المفروضة عليه .

ويتحدد نطاق فكرة التنازل في القرارات التي يكون الدافع إلى إصدارها تحقيق مصلحة خاصة مثل قرارات منح التراخيص والقرارات الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة ، فمثل هذه القرارات يجوز للإدارة إلغاؤها مستندة في ذلك إلى موافقة صاحب الشأن المستفيد من القرار بتنازله عن الحقوق التي ولدتها القرارات .[1] أما القرارات التي يكون الدافع من إصدارها تحقيق مصلحة عامة فلا عبرة برضا أو تنازل صاحب الشأن للقرار الإداري ، بل في بعض الأحيان رفض الأفراد الانصياع لتلك القرارات قد يعرضهم للمسؤولية القانونية .

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي بهذا الصدد حكمه الصادر في قضية (Brandestetter) حيث صدر بتاريخ 1921/6/23 مرسوماً بتعيينه مديراً إقليمياً للبريد والتلغراف والاتصالات اللاسلكية لمدينة مرسيليا ، إلا انه وبتاريخ 15 فبراير 1922 أرسل كتابا لجهة الإدارة يفصح فيه عن رغبته في التنازل عن تعيينه في الوظيفة المنوه بها والتي سبق أن قبلها ، وقد قضى المجلس في حكمه بان المستفيد من القرار قد مارس حقه كاملاً في التنازل دون قيد أو شرط ، وان تنازله نهائي وبات في شأن عدم الاستفادة من قرار التعيين في تلك الوظيفة.[2]

وقد تكون موافقة المستفيد من القرار على إلغائه والتي تتخذ الإدارة منها سنداً لهذا الإلغاء صريحة ، كما قد تكون ضمنية كما لو سلك المستفيد من القرار مسلكاً ينبئ عن رغبته في إلغائه كما في حالة امتناع الموظف الصادر قرار بتعيينه عن تسلم العمل المحدد له بالقرار، حيث يعد ذلك بمثابة عزوف من جانبه عن تولي الوظيفة لا يمكن إجباره على العدول عنه الأمر الذي يجعل تنفيذ القرار مستحيلاً، مما يجعل منه قراراً نظرياً لا قيمة له ، حيث إن القرار صدر لينفذ فإذا لم يعد تنفيذه ممكناً كان للإدارة الحق في إلغائه حيث تنازل عنه من صدر لصالحه .[3]

[1]- الطماوي ،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص683 .
[2]- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص184 .
[3]- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2012) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص330 .

وجاء في حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة بالقول (يعتبر طلب ضم الخدمة السابقة لاغياً بناءً على طلب المؤمن عليه أو إذا تخلف عن تسديد الأقساط المترتبة عليه).[1]

وفي ذلك نصت المادة (16) من قانون الخدمة المدنية العراقي رقم (24) لسنة 1960 المعدل على انه (يستحق الموظف راتب وظيفته عند التعيين اعتباراً من تاريخ مباشرته العمل، وإذا لم يباشر خلال سبعة أيام إذا كان داخل العراق وثلاثين يوماً إذا كان في الخارج يعتبر أمر تعيينه ملغياً) .

وكذلك نص نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 82 لسنة 2013 في المادة (169) منه على (يعتبر الموظف فاقداً لوظيفته في أي من الحالات التالية:إذا صدر قرار بنقله أو انتدابه إلى دائرة أخرى أو صدر قرار بنقله إلىوظيفة أخرى ولم ينفذ قرار النقل أو الانتداب ولم يباشر العمل في الوظيفة أو الدائرة التي نقل أو أُنتدب إليها لمدة عشرة أيام عمل متصلة من التاريخ المحدد في القرارإذا تغيب عن وظيفته لمدة عشرة أيام عمل متصلة دون إجازة قانونية أو دون عذر مشروع).

ويستخلص مما تقدم إن المجال الخصب لحالات التنازل هو القرار الفردي ، لان مسألة الحقوق التي تكون محلاً للتنازل هي من خصائص القرار الفردي، أما القرارات التنظيمية فلا تدخل في نطاق التنازل لأنها لاتنشئ حقوقاً للأفراد يمكنهم رفضها أو التنازل عنها .

ثانياً– تسامح الإدارة في تطبيق القرار الإداري

يحدث أحياناً بعد أن تقوم الإدارة بإصدار القرار الإداري ، بان تتسامح أو تتراخى في تطبيق ذلك القرار إلى حد الترك والنسيان .

والسؤال الذي يطرح هنا هو ما مصير مثل هذه القرارات التي تصدرها الإدارة ؟ والى أي مدى تبقى محتفظة بقيمتها القانونية؟

إن القاعدة المقررة بهذا الصدد التي تبناها الفقه الفرنسي هي إن القرارات التنظيمية لا تسقط لعدم الاستعمال وان طالت المدة بل تبقى ما لم تلغ صراحة أو ضمناً ، وجسد القضاء الفرنسي تلك القاعدة في بعض أحكامه منها قضية (Apouge) الخاصة بلائحة تنظيم المباني ، حيث قضى المجلس بعدم سقوط اللائحة المذكورة وان مضى على تطبيقها نصف قرن .[2]

---

[1] - قرار محكمة العدل العليا رقم 54 لسنة 2007 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2008، ص80 .
[2] - نقلاً عن الكعبي ، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم ، مصدر سابق ، ص83 .

فالإدارة تستطيع تطبيق القرار متى شاءت ، كما يستطيع الأفراد إلزام الإدارة بتطبيقه فإذا امتنعت الإدارة جاز لهم الطعن بقرار الرفض .

وسار القضاء المصري على ذات النهج حيث قضى (بان تأخر تطبيق القاعدة القانونية لا يكسب أحداً حقاً ولا يصيبها بتعطيل أو زوال).[1]

أما الفقه في مصر منقسم بين مؤيد لفكرة عدم السقوط المطلق للقرار الإداري وبين مقيد لتلك الفكرة بأمد معين . ومن أنصار الرأي الأول الدكتور حسني درويش الذي يرى إن عدم تطبيق اللائحة فترة معينة وان طالت تلك الفترة لا يسقطها ، سواء كان ذلك بقصد أم بغير قصد ، فان ذلك لا يهدد القاعدة اللائحية بل تظل سارية المفعول .[2]

أما أنصار الرأي الثاني فهم وان كانوا من المسلمين مبدئياً بصحة القاعدة السابقة والمتضمنة عدم سقوط القرار الإداري بسبب عدم تطبيقه ، إلا إنهم يذهبون إلى تقييد عدم التطبيق بفترة معينة ، إذ إن مضي مدة معقولة يخول الإدارة إلغاء القرار الإداري ، وهذه الفترة يترك تحديدها للإدارة وفقاً لظروف وملابسات كل قرار على حده .[3] ونحن نميل مع الرأي الثاني لان إلزام الأفراد بتطبيق قرارات مضى على تركها مدة طويلة لا يخلو من خطورة .

أما في شأن القرارات الفردية ، فان إهمال المستفيد من التمتع بالحقوق المقررة له مدة طويلة يعطي للإدارة الحق بالاعتراض على تنفيذه ، فيكون للإدارة التحقق من توافر الشروط المطلوبة والتي بموجبها اتخذتها الإدارة سبباً لإصدار القرار.[4]

فالقاعدة المستقرة إن القرار الفردي السليم لا يسقط بعد التطبيق إلا إذا أفصح صاحب المصلحة عن إرادته صراحة أو ضمناً بعدم رغبته في الاستفادة من الحق الذي تولد له من القرار .[5]

1- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص252.
2- نقلاً عن عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص254 .
3- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص676 وما بعدها .
4- خضير ، محمود خليل (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق، ص256 .
5-عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص258 .

الفرع الثالث

الأسباب الأخرى لإلغاء القرار الإداري

إضافة لما تقدم يدرج بعض الفقهاء أسباباً أخرى لإنهاء القرار الإداري ، وسنحاول بيان تلك الأسباب على النحو الآتي :

أولاً: إلغاء القرار الإداري لعدم التزام المستفيد بتنفيذه :

من المسلم به إن كثيراً من القرارات الإدارية الصادرة ترتب على عاتق المستفيد منها بعض الالتزامات والتي يتعين الاستمرار بها لضمان استمرار القرار الإداري ، فإذا اخل المستفيد من القرار بعدم الوفاء بتلك الالتزامات فان القرار عندها يكون قابلاً للإلغاء في أي وقت ، مثال ذلك القرار الصادر بقبول طالب بالكلية الحربية حيث يلتزم هذا المرشح بعدم الزواج طيلة فترة الدراسة بالكلية الحربية وعند إخلاله بذلك الشرط يلغى استمرار قبوله بالكلية.[1]

ففي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (إن قرار رفض ترخيص مركز البلياردو والألعاب الكهربائية والالكترونية الملاصق للكنيسة والذي لا يبعد عن المستشفى المسافة المقررة بتعليمات ترخيص مثل هذا المركز قرار موافق للقانون) .[2]

ثانياً: إلغاء القرار لدواعي الصالح العام:

يمكن تحديد المدلول القانوني لفكرة الصالح العام بأنها "كل ما تقوم به الإدارة ومن شانه أن يحقق النفع العام لعموم الأفراد أو لفئة معينة منهم على نحو عام ومجرد" .[3] حيث يجوز للإدارة إلغاء قراراتها الإدارية إذا ما كان في استمرار تنفيذ تلك القرارات ما يتعارض مع المصلحة العامة ، حيث إن الهدف الأساسي لإصدار القرارات الإدارية هو تحقيق الصالح العام من خلال تنفيذها ، فإذا أصبح هذا التنفيذ متعارضاً مع المصلحة العامة أو ضاراً بها، جاز للإدارة بل من الواجب عليها إلغاء هذا القرار حتى لو أدى ذلك إلى المساس بالحقوق المكتسبة بواسطة القرار محل الإلغاء ، لان القاعدة المسلم بها انه

---

[1]- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2012) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص330 .

[2]- نقلاً عن ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص309 .

[3]- حسن ، إدريس محمد حسن ، وآخرون (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق ، ص86 .

عنـد التعـارض مـا بـين الصـالح العـام والصـالح الخـاص يتعـين التضـحية بـالأخير فـي سـبيل الأول وان يتم ذلك وفق ضوابط خاصة .[1]

وقـد ذهـب بعـض الفقـه فـي صـدد إلغـاء القـرارات الإداريـة لـدواعي المصـلحة العامـة إلـى إن فكـرة المصـلحة العامـة فكـرة فضفاضـة ولـذلك يجـب أن لا يتـرك تقـديرها بصـفة عامـة لـلإدارة وإلا أهـدرنا اسـتقرار القـرارات الإداريـة السـليمة ، ومـن ثـم تسـتطيع الإدارة أن تلغـي قـراراً إداريـاً سـليماً قبـل نهايتـه الطبيعيـة بقصـد تحقيـق الصـالح العـام المجـرد ، بـل يجـب أن يكـون الصـالح العـام فـي هـذه الحالـة مخصصـاً ، فالتصـريح الصـادر لأحـد الأشـخاص ببيـع نـوع معـين مـن الأدويـة يجـوز إلغـاؤه ، ولكـن يجـب أن يكـون المقصـود مـن ذلـك هـو المحافظـة علـى الصـحة العامة إذا ثبت إن هذا الدواء خطر.[2]

يتضـح ممـا سـبق إن فكـرة الصـالح يجـب أن لا يتـرك تقـديرها بصـفة عامـة لـلإدارة ، لأنهـا تتميـز بالمرونـة إلـى حـد يغـري الإدارة بإسـباغ صـفة المشـروعية علـى بعـض قراراتهـا المعيبـة تحـت ذريعـة المصـلحة العامـة ،فـالإدارة إذا مـا أرادت أن تلغـي قـراراً إداريـا سـليماً فعليهـا أن تبـين المصـلحة التـي تتحقـق عنـد إلغـاء القـرار ، وينبغـي أن تكـون المصـلحة واضـحة ومحـددة كي يستطيع القاضي أن يفحص مدى انطباق أو تحقق المصلحة التي تدعيها الإدارة .

ثالثاً: إلغاء القرار لتغير التشريع عقب إصداره:

يتحقـق ذلـك عنـدما يصـدر قـرار إداري اسـتناداً إلـى قـانون أو نظـام معمـول بـه ونتيجـة لتغيـر القـانون أو النظـام بقـانون أو نظـام جديـد وحلولـه محـل التشـريع القـديم ، فتجـد الإدارة نفسـها مجبـرة علـى إلغـاء القـرارات القديمـة والتـي اسـتندت إلـى قـانون تـم إلغـاؤه بقـانون جديـد، فتلغـى القـرارات الصـادرة فـي ظـل التشـريع السـابق ويحـل محلهـا قـرارات تصـدر اسـتناداُ إلـى التشريع الجديد .[3]

وفي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (لا يجوز أن يكون للنظام الجديد تأثير على حقوق الأفراد التي اكتسبوها بمقتضى النظام القديم وعليه فلا يطبق نظام الهيئة التدريسية الجديد للجامعة الأردنية على الحقوق التي اكتسبها عضو الهيئة التدريسية في ظل النظام القديم) .[4]

---

1 - ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص309 .
2 - رزق، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص604 . .
3 - ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص310 .
4 - قرار محكمة العدل العليا رقم 265 لسنة 2004 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2005 ، ص610 .

المطلب الثالث

آثـــار الإلغاء

يتبـين ممـا سـبق ذكـره إن الإدارة تملـك الحـق فـي أن تلغـي أي قـرار إداري بمحـض إرادتهـا وفـي الوقـت الـذي تـراه مناسـباً أو فـي أي وقـت تـرى إن مقتضـيات المصـلحة العامـة تقضـي بهـذا الإلغـاء ولا تعقيـب لأحـد عليهـا فـي ذلـك مـا دامـت الإدارة غيـر منحرفـة باسـتعمال سـلطتها فـي إلغـاء أي قـرار إداري ومـا دام لا يـؤثر علـى حقـوق الغيـر.[1] وبـذلك يكـون عمـل الإدارة صـحيحاً إذا كانـت الإدارة غيـر منحرفـة فـي اسـتعمال سـلطتها ومـا دامـت لاتـؤثر بـذلك على حقوق الغير.

فالإلغـاء يقتصـر أثـره علـى المسـتقبل مـع بقـاء الآثـار التـي تولـدت فـي الماضـي سـليمة ، أي إن الآثـار القانونيـة التـي ترتبـت فـي الفتـرة مـا بـين صـدوره وإلغائـه تظـل باقيـة سـليمة ولا غبـار عليهـا، إلا إن هـذه القاعـدة الواضـحة تثيـر صـعوبات فيمـا يتعلـق بإلغـاء القـرارات التنظيميـة المتعلقـة بـالموظفين ، واثـر إلغـاء القـرارات التنظيميـة علـى القـرارات الفرديـة الصـادرة اسـتناداً لها. وسنبحث هذه المسائل في فرعين:

الفرع الأول

اثر إلغاء القرارات التنظيمية المتعلقة بالموظفين

مـن المسـلم بـه إن علاقـة الموظـف بـالإدارة هـي علاقـة تنظيميـة تحكمهـا القـوانين واللـوائح المنظمـة للوظيفـة. إذ إن مركـز الموظـف هـو مركـز قـانوني عـام يجـوز تغييـره وتعديلـه فـي أي وقـت وفقـاً لمقتضـيات المصـلحة العامـة. ولا يجـوز للموظـف أن يطلـب ببقـاء هـذه اللائحـة التـي تحكـم علاقتـه بـالإدارة مستمرة فـي المسـتقبل ، لـذلك تسـتطيع الإدارة إلغـاء اللـوائح التـي تصـدر عنهـا بشـأن المـوظفين بالنسـبة للمسـتقبل ، فهـي تسـتطيع أن تزيـد أو تـنقص مـن المزايا التي يحصلون عليها الموظفين .

---

[1]- منصور ، شاب توما (1980) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص358 .

ويترتب على ذلك انه منذ صدور اللائحة والقرار الإداري التنظيمي الجديد ، فان الموظفين الذين ينطبق عليهم هذا القرار أو اللائحة يستطيعون المطالبة بالمزايا السابقة التي تزيد عن المزايا الجديدة أو لا يستطيعون المطالبة بتلك المزايا أصلاً إذا ما كان القرار التنظيمي الجديد قد ألغاها .[1]

وقد استقر على ذلك قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حيث قضى بان المزايا المترتبة لمصلحة الموظفين والناشئة لهم من تنظيم إداري معين معلقة على شروط بقاء هذا التنظيم، وان هذه المزايا لا تعوق الإدارة عن ممارسة حقها في إعادة النظر في هذا التنظيم.[2]

والأصل في نفاذ القرارات الإدارية أنها تقترن بتاريخ صدورها بحيث تسري للمستقبل ولا تسري بأثر رجعي إلا في بعض الحالات التي استثنيت بنص من القانون أو بحكم قضائي. وقد طبقت هذه القاعدة من قبل القضاء الفرنسي فقد قضى بان الإدارة عند إصدارها اللائحة لا تستطيع أن ترجع تطبيق النص الذي ألغى المزايا الممنوحة للموظفين إلى تاريخ سابق على صدوره ، وقضاء مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بإنقاص أو زيادة المزايا المالية للموظفين يلزمه التحديد والدقة ، وذلك فيما يتعلق بتطبيق الإجراء الذي يتم به تعديل المزايا الوظيفية والقيود التي ترد عليها .[3]

أما القضاء المصري فقد خرج على قضاء مجلس الدولة الفرنسي وعالج هذا الإطلاق وضبط حدوده ، ففي حكم له جاء فيه (إنه ولما كان للحكومة الحق في تعديل القرارات التنظيمية في أي وقت حسبما يقتضيه الصالح العام ، إلا انه من المقرر ان تعديل النظام لا يجوز أن ينطوي على مساس بحقوق ذاتية اكتسبها المدعي في ظل النظام السابق ، فان أريد ذلك فلا مناص من أن يكون ذلك بنص خاص بالقانون) .[4]

1- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص 538 .
2- نقلاً عن العاني ، وسام صبار (2003) الاختصاص التشريعي الإداري في الظروف العادية ، مصدر سابق ، ص253 .
3- مهدي ، غازي فيصل (2001) شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة ، مصدر سابق ، ص109 .
4- نقلا عن شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق ، ص458 .

الفرع الثاني

اثر إلغاء القرارات التنظيمية على القرارات الفردية الصادرة بموجبها

يذهب البعض إلى القول بان إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية لا يؤدي إلى إلغاء القرارات الفردية الصادرة استناداً إليها ، حيث تعتبر هذه القرارات مشروعة ولا يجوز أن تلغى هذه القرارات بالنسبة للمستقبل إلا لأسباب مادية أو قانونية تبرر هذا الإلغاء وبالطرق المقررة لإلغاء القرارات الإدارية .[1]

إلا إن القول بان إلغاء القرارات التنظيمية لا يؤدي إلى إلغاء القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً لها يجب أن لا يؤخذ بصورة مطلقة ، حيث إن هناك حالات لا يمكن أن تطبق فيها هذه القاعدة مثل حالة سقوط النظام القانوني الذي يستند عليه القرار التنظيمي والذي يقوم القرار الفردي بدوره بالاستناد عليه ، فإذا ما سقط ذلك النظام فان ذلك سيؤدي إلى سقوط وإلغاء القرارات التنظيمية ومن ثم القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً لها .

مثال ذلك حالة إلغاء احد أنظمة الحكم إذ يترتب على ذلك زوال كل القرارات المتعلقة بتعيين مخصصات رئيس الحكم الزائل .[2]

ويستخلص الباحث من خلال هذا الفصل في إن الإلغاء هو إنهاء الأثر القانوني للقرار الإداري بالنسبة للمستقبل بحيث يصبح القرار الملغي غير منتج لأي اثر قانوني منذ تاريخ إلغائه ، ويتم ذلك بقرار صادر من السلطة المختصة أو السلطة الرئاسية ، ويشمل الإلغاء القرارات الإدارية التنظيمية السليمة والمعيبة على السواء ولا قيد على الإدارة إزاءها إلا عدم المساس بالحقوق المكتسبة التي تكون قد اكتسبت في ظل القاعدة التنظيمية أو تكون قد طبقت تطبيقاً فردياً ، ثم وسع الفقه والقضاء نطاق فكرة الإلغاء لتشمل القرارات الفردية التي لاتولد حقوقاً لعدم إحداثها أثراً في المراكز القانونية ، وكما بينا مدد الطعن بالقرارات التنظيمية المعيبة ، وبينا كذلك إن ما يميز السحب عن الإلغاء هو الأثر الرجعي، فالإلغاء يقتصر أثره على المستقبل فقط ، أما السحب فيمتد أثره للماضي والمستقبل ، وان ما يميز

---

[1]- مهدي ، غازي فيصل (2001) شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة ، مصدر سابق ، ص 112 .
[2]- بكر ، اسعد سعد الدين برهان (1977)، نهاية القرار الإداري بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية، مصدر سابق ، ص172 .

الإلغـاء الإداري عـن الإلغـاء القضـائي هـو إن الإلغـاء الإداري يصـدر بقـرار مـن الإدارة ، أمـا الإلغـاء القضـائي فيصـدر بقـرار قضـائي ويحـوز حجيـة الأمـر المقضـي بـه ، ثـم تطرقنـا إلـى أسـاب الإلغـاء التـي تبـيح لـلإدارة إلغـاء قراراتهـا الإداريـة ثـم بينـا وطـرق إلغـاء القـرارات الإداريـة وعرضنا أخيرا لأثار الإلغاء من حيث انصراف آثاره للمستقبل وليس للماضي .

وننتقـل بعـد ذلـك للحـديث عـن السـبيل الثالـث مـن سـبل إنهـاء القـرارات الإداريـة ، ألا وهـو نظرية القرار المضاد .

الفصل الرابع

سلطة الإدارة في إصدار القرار الإداري المُضاد

من المسلم به إن من أهم المبادئ العامة للقانون الإداري ، مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية السليمة ، احتراماً للحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تولدت عن تلك القرارات ، وبالتالي فلا يجوز سحبها أو إلغائها بالنسبة للمستقبل وذلك التزاماً بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية كمبدأ عام، وحتى لا يفقد الأفراد الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم ومراكزهم القانونية الذاتية التي تمت نتيجة لتطبيق أوضاع قانونية سابقة .

إلا أن مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية ليس مطلقاً ، فبالنسبة للقرارات اللائحية للإدارة الحق في أن تلغيها أو تعدلها في أي وقت وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة لأنها تتضمن قواعد عامة ومجردة ولا تكون مصدراً لإكساب أفراد بذاتهم حقوقاً شخصية ، فهي لاتنشئ حقوق بصفة أصلية، لأنها ليست معدة لإنشاء أو خلق حقوق ، لذلك فهي تخرج من نطاق تطبيق القرار الإداري المُضاد ، أما فيما يتعلق بالقرار الفردي فإذا كانت القاعدة المستقرة بشأنه انه يكتسب حصانة تحصنه من الإلغاء والسحب ، إلا أن هذه الحصانة ليست أبديه فمن الممكن المساس به عن طريق قرار جديد هو القرار المُضاد الذي يعتبر السبيل الذي تسلكه الإدارة لإنهاء قرارها الفردي المشروع الذي انشأ حقوقاً للآخرين.

ويُعد القرار الإداري المُضاد وسيلة لإنهاء الإدارة لقراراتها الفردية المولدة للحقوق واستثناءً من القواعد العامة ، ولذلك يجب تقييد سلطتها عند إصداره بإتباع إجراءات وأشكال معينة ، كما تلتزم بضمانات كافية لحماية المراكز القانونية الفردية المستقرة والحقوق المتولدة عن القرارات الإدارية المشروعة والتي تحول دون تعسف الإدارة . والقرار المُضاد باعتباره إلغاءً ضمنياً للقرار الإداري المشروع يتشابه مع غيره من القرارات الإدارية كقرار السحب والإلغاء من حيث الآثار مما يستوجب بيان أوجه الاختلاف بينهما أيضاً .

وبناءً على ما تقدم آثرنا تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية :

المبحث الأول

ماهية القرار الإداري المُضاد

تعد القرارات الإدارية من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية ، واهم مظهر من مظاهر سلطات الإدارة وامتيازاتها القانونية التي تستمدها من القانون العام ، والتي تتمتع بها في مواجهة الأفراد دون الحاجة إلى رضاهم أو موافقتهم وذلك بإنشاء حقوق للأفراد أو فرض الالتزامات عليهم مستهدفة بذلك تحقيق المصلحة العامة .

إن فكرة القرار الإداري المضاد لم تظهر كفكرة مستقلة بذاتها بل أن ظهورها ارتبط تاريخياً بمبدأ توازي أو تقابل الأشكال .[1]

ثم ظهرت الفكرة مستقلة للقرار الإداري المضاد بشكل واضح وجلي على يد الفقيه الفرنسي (جيز) إذ حدد نطاق فكرة القرار المضاد ، والذي يظهر بنفس الشكل والإجراءات التي صدر بموجبها القرار الأول وتكون آثاره للمستقبل. حيث صاغ نظريته على أساس مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة باعتباره ضرورة لضمان الاستقرار القانوني الذي لا غنى عنه ، إلا انه ميز ما بين تطبيقه في الماضي أو على المستقبل ،فبالنسبة للماضي يطبق مبدأ عدم المساس المطلق للآثار الفردية للقرارات المشروعة ، وأما في المستقبل فإن هذا المبدأ يفقد صفته المطلقة ، وإذا كان مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة يفترض عدم التقييد المطلق بالنسبة للماضي ، فانه على العكس لا يستهدف إلا تقييد تعديلها بالنسبة للمستقبل ،الأمر الذي يعني بالضرورة وجود وسيلة مناسبة تسمح بالتعديل أو الإلغاء الكلي أو الجزئي لهذه القرارات ،وبما يكفل الاستقرار القانوني، وهذه الوسيلة هي القرار المضاد.[2]

ومن اجل استعراض مفهوم وماهية القرار الإداري المضاد ، فقد آثرنا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري المضاد .

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري المضاد .

المطلب الثالث: نطاق تطبيق فكرة القرار الإداري المُضاد .وسوف نتناولها تباعاً كما يلي:

---

[1] ـ شفيق ، دعاء عبد المنعم (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص107.

[2] ـ أبو العينين ، محمد (2007) ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقاً للمنهج القضائي، الكتاب 3،القاهرة ، دار النهضة العربية ، ص702.

المطلب الأول

مفهوم القرار الإداري المضاد

إن القرار الإداري الفردي والمطابق للقانون عندما ينشئ حقوقاً لصالح الأفراد لا يجوز سحبه، لان ذلك يخالف مبدأ عدم سريان القرارات الإدارية على الماضي ، إلا إن للسلطة الإدارية حقاً قانونياً في أن تضع نهاية لتلك الحقوق عن طريق قرار إداري جديد يعرف بالقرار المُضاد.

وبذلك يعد القرار المضاد احد الوسائل التي يمكن جهة الإدارة من إنهاء قرار سليم صادر منها، وسلطة الإدارة في إصدار القرار المضاد سلطة مقيدة وليست سلطة تقديرية ، فليس من حقها في أي وقت تشاء أن تصدر القرار المضاد الذي تنهي به آثار القرار السليم الذي غالباً ما يكون قد تحصن ، وإلا اعتبر ذلك اعتداء صارخ على فكرة تحصين القرارات الإدارية بمضي المدة ، كما يعد اعتداء صارخ على فكرة عدم المساس بالقرارات التي صدرت سليمة.[1] **وهناك صورتان للقرار الإداري المضاد[2] :**

الأولى: القرار المُضاد الذي يحكمه نص: وهو الذي يضع نهاية أو تعديلاً جزئياً لقرار إداري منشئ لحقوق ، ويعتبر منفصلاً عن القرار الأصلي حيث يحدد المشرع السلطة المختصة بإصداره كما يحدد أيضاً الشكل والإجراءات اللازم إتباعها عند إصداره ، وتلتزم الإدارة باحترام هذه النصوص عند إصدار القرار المضاد وإلا اعتبر تصرفها غير مشروع جديراً بالإلغاء . مثال ذلك انه لا يمكن إحالة الموظف إلى التقاعد أو عزله أو إنهاء خدماته إلا في الأحوال المنصوص عليها في قوانين الوظيفة العامة .

الثانية: تتمثل في القرار المضاد الذي لا يحكمه نص: وهو الذي يضع نهاية لآثار قرار غير منشئ لحق ، ولا يمكن انفصاله عن القرار الأصلي ، بحيث يُعد على قراره ، أي يجب احترام مبدأ توازي الأشكال عند إصداره ، ويعني هذا المبدأ إن إلغاء أو تعديل القرار الإداري يكون بقرار إداري أخر صادر عن ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول وبإتباع الإجراءات التي اتبعت عند إصداره .

---

[1] - المرسومي ، هبه خالد نجم (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني ، رسالة ماجستير ، الجامعة المستنصرية ، ص107.
[2] - شفيق ، دعاء عبد المنعم (2000) نظرية القرار الإداري المُضاد ، مصدر سابق ، ص155 .

وسنتناول هذا المطلب من خلال تعريف القرار الإداري المضاد في الفقه والقضاء في كل من فرنسا باعتبارها المرجع الفقهي والقضائي ، وكذلك في مصر والعراق والأردن .

الفرع الأول

تعريف القرار المضاد في فرنسا

اتفق الشراح الفرنسيون على تعريف القرار الإداري المضاد ، فقد عرفه الفقيه الفرنسي (Basset) بأنه القرار الذي يصدر بموجب نص قانوني ويسعى إلى تعديل أو إلغاء قرار فردي سليم ونهائي بالنسبة للمستقبل .[1]

كما عرفه الفقيه (Bonnard) بأنه القرار الذي يصدر وفقاً لنص ليحل محل قرار أخر .[2]

وعرفه الفقيه (Muzellec) بأنه القرار الذي تصدره الإدارة بموجب القانون ويحل محل قرار سابق .[3]

وعرفه الفقيه "رينو" بأنه قرار جديد يحل محل قرار سابق ويقتصر أثره بالقياس إلى المستقبل.[4]

أما في القضاء: فقد اعتمد مجلس الدولة الفرنسي نظرية القرار الإداري المضاد بصورة صريحة في قرار له بتاريخ 27 كانون الثاني عام 1956 الذي جاء بصدد تنزيل درجة فندق سياحي عندما ذهب إلى إن إجراء تنزيل الفندق يعتبر مشروعاً طبقاً لفكرة القرار المضاد.[5]

ومن تطبيقات المجلس التي تؤكد ذلك [6]:

– انه قضى في حكم له (أن القرار الذي انشأ لصالح الطاعن حقوقاً لا يمكن المساس به دون مراعاة الأشكال المنصوص عليها في القوانين واللوائح) .

– وفي اتجاه أخر قضى بأنه (عدم وجود نص تشريعي أو لائحي يقضي بإتباع إجراء خاص ، فان قرار تنزيل درجة احد الفنادق لابد أن يتخذ في إطار الأشكال المنصوص عليها بالنسبة لقرار التصنيف) .

فمن هذه الأحكام يتأكد لنا أن مجلس الدولة الفرنسي قد أشار إلى القرار الإداري المضاد بنوعيه

1- الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص5 .
2- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها الإدارية ، مصدر سابق ، ص50 .
3- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، مصدر سابق ، ص550 .
4 - شحادة ، موسى (1996) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص396 .
5- الحسيني ، صادق محمد (2004)، القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص7 .
6- شفيق ، دعاء (2000)نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص145 .

الفرع الثاني

تعريف القرار الإداري المضاد في مصر

بالنسبة للفقه المصري لم يكن بعيداً عما استقر عليه الفقه الإداري في فرنسا ، فقد ذهب العميد الطماوي إلى تعريف القرار المضاد بأنه (قرار جديد يخضع لأحكام مستقلة عن الأحكام التي صدر بموجبها القرار الملغي) .[1]

وعرفه البعض بأنه (إجراء إداري يتم بمقتضاه إلغاء أو تعديل قرار سليم بالنسبة لمستقبل).[2] وعرف أيضاً بأنه القرار الصادر من الإدارة بإلغاء قرار إداري فردي سليم قبل نهايته الطبيعية.[3]

كما عرفه البعض الأخر بأنه (إلغاء أو تعديل القرار السليم الذي انشأ حقاً أو مزايا يكون بقرار من نوع جديد يسمى بالقرار المضاد ووفقاً للشروط والإجراءات التي نص عليها القانون).[4]

أما في القضاء: فلم يضع مجلس الدولة المصري تعريفاً للقرار المضاد ، وعلى الرغم من ندرة أحكامه في هذا الخصوص إلا أن الغالبية منها تشير إلى الأخذ بقاعدة توازي الأشكال.

ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري المصرية أجازت فيه للإدارة إنهاء تعيين وكيل جامعة في ظل النظام القانوني الجديد ، وعلى الإدارة مراعاة القواعد العامة من حيث الشكل والاختصاص ، فلا يصدر القرار المضاد إلا بذات الأداة التي صدر فيها القرار السابق .[5]

الفرع الثالث

تعريف القرار الإداري المضاد في العراق والأردن

أما بالنسبة للفقه العراقي والأردني نستطيع القول انه لم يكن منسجماً مع ما انتهى إليه الفقه في فرنسا ومصر ، إذ اكتفت اغلب شروحاته بالتعرض إلى فكرة القرار السليم من حيث تعريفه وبيان طرق انتهائه دون التعرض إلى فكرة القرار المضاد على وجه الاستقلال. وبالرغم من ذلك كانت هناك محاولة في الفقه العراقي لتعريف القرار المضاد فقد عرف بأنه (وسيلة الإدارة لإنهاء قرارها السليم أو الذي اعتبر سليماً بصورة كاملة أو جزئية طبقاً لضوابط قانونية وإتباعاً لضمانات إجرائية وذلك بالنسبة للمستقبل) .[6]

1- الطماوي،سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص689 .
2- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، مصدر سابق ، ص550 .
3- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص465 .
4- بدوي، ثروت بدوي (1982) تدرج القرارات الإدارية ، القاهرة ، الدار العربية للموسوعات ، ص122 .
5- ألكعبي، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم ، مصدر سابق ، ص9 .
6- الكبيسي، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها، مصدر سابق ، ص54

وعـرف أيضـاً بأنــه (قـرار إداري جديـد متكامـل العناصـر ينهـي بصـورة صـريحة أو ضـمنية آثـار قـرار إداري فـردي سـليم ومنشـئ لحـق كليـاً أو جزئيـاً بـأثر يمتـد إلـى المسـتقبل عـن طريـق إتباع قاعدة توازي الأشكال عند عدم وجود نص) .[1]

أمـا فيمـا يتعلـق بموقـف القضـاء فـي العـراق فـيلاحظ أن أحكامـه لـم تكـن علـى وتيـرة واحـدة ، فهـو تـارة يعطـي لـلإدارة سـلطة إلغـاء القـرار الإداري المنشـئ لحـق ،حيـث أجـازت محكمـة التمييـز قيـام الإدارة بإلغـاء إجـازة بنـاء سـبق وان منحتهـا لأحـد الأفـراد [2] ، وفـي حكـم أخـر نراهـا تخلـع عـن الإدارة سـلطتها فـي إلغـاء القـرار المنشـئ لحـق حـين ذهبـت إلـى إن (إجـازة البنـاء تعتبـر قـراراً إداريـاً صـدر صـحيحاً وملزمـاً فـلا يجـوز المسـاس بـه إذا تعلـق بـه حـق للغير).[3]

أمـا بعـد إنشـاء القضـاء الإداري فـي العـراق ، فقـد ألغـت الهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة قـراراً لمجلـس الانضـباط العـام الـذي ذهـب فيـه إلـى صـحة تصـرف الإدارة فـي إلغـاء قـرار التعيـين الـذي أصـدرته سـابقاً ، حيـث رأت أن قـرار التعيـين صـدر صـحيحاً ووفقـاً لتوجيهـات ديـوان الرئاسـة والتـي نظمـت مسـألة التعيـين ، فـلا يجـوز لـلإدارة إلغـاء قـرار التعيـين إلا وفقـاً لتوجيهات ديوان الرئاسة .[4]

ويتضـح مـن ذلـك إن القضـاء الإداري العراقـي منـع إلغـاء القـرارات المنشـئة لحـق إلا فـي الحدود النصوص القانونية التي تنظمها وهذه هي فكرة القرار الإداري المضاد بعينها .

أمـا بالنسـبة للفقـه الأردنـي فقـد كانـت هنـاك محاولـة أيضـاً لتعريـف القـرار المضـاد فقـد عـرف بأنــه (إجـراء يمـس مبـدأ الآثـار الفرديـة فـي القـرارات الإداريـة بمنـع القـرار مـن أن ينـتج أثـاره بالنسبة للمستقبل) .[5]

فيمـا يتعلـق بموقـف القضـاء الإداري الأردنـي فقـد سـارت أحكامـه علـى عـدم جـواز سـحب وإلغـاء القـرار الإداري السـليم المنشـئ لحـق ، ففـي قـرار لمحكمـة العـدل العليـا السـابقة جـاء فيـه (إن اجتهـاد محكمـة العـدل العليـا قـد اسـتقر علـى انـه لا يجـوز سـحب القـرار الإداري السـليم الذي يرتب حقوقاً لذوي الشأن ولا تملك الإدارة إلغاءه أو سحبه) .[6]

---

[1] - الحسيني، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص7 .
[2] - قرار محكمة التمييز العراقية رقم القضية 1525/ح/1966 ، تاريخ 1964/4/22 ، مجلة القضاء ، بغداد ، ص94 .
[3] - قرار محكمة التمييز العراقية رقم القضية 1965/2/708 ، مجلة القضاء ، بغداد .
[4] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة، اضبارة 48 /انضباط -تمييز / 1995 ، تاريخ 1995/8/20 .
[5] - قدوره ، زهير احمد (2012) قاعدة تقابل أو توازي الأشكال في الفقه والقضاء الإداريين ، مصدر سابق ، ص396 .
[6] - قرار محكمة العدل العليا رقم 503 لسنة 2013 ، تاريخ 2014/3/12 ، أشار إليه جهاد صالح العتيبي ، مصدر سابق ، ص317 .

ولكن رغم تعدد التعريفات فإنها تدور حول عناصر مشتركة وهي أن القرار المضاد يلغي قراراً فردياً مشروعاً إذا كان قد انشأ حقاً أو ميزة وتقتصر آثاره على المستقبل . كما اتضح انه لا خلاف بين الفقهاء في إن القرار المضاد ينهي أو يعدل آثار قرار سابق عليه بالنسبة للمستقبل ، ولكنهم اختلفوا في مدى خضوع هذا القرار لتنظيم خاص أو الاكتفاء في شأنه بتطبيق مبدأ توازي الأشكال.

وفي ضوء ما تقدم يمكن القول أن القرار الإداري المُضاد (هو القرار الذي تصدره الإدارة بموجب نص القانون لإنهاء قرارها الفردي السليم الذي رتب حقوقاً لذوي الشأن بصورة صريحة أو ضمنية ووفقاً لضوابط قانونية وذلك بالنسبة للمستقبل) .

المطلب الثاني

خصائص القرار الإداري المضاد

يتمتع القرار الإداري بخصائص مميزة إضافة إلى الخصائص العامة التي تتصف بها سائر القرارات الإدارية ، وهذه الخصائص هي كما يلي :

أولاً: أن القرار الإداري المضاد قرار محكوم بنص: فلا نكون بصدد قرار إداري مضاد إلا إذا توافرت فيه ثلاثة شروط:

1- وجود نص يعطي اختصاصاً لسلطة تختلف عن السلطة التي اتخذت القرار الأول .

2- أن يضع النص الخاص بهذا القرار إجراء خاصاً يختلف عن الإجراء الذي ينطبق على القرار الأول.

3- أن يضع النص معياراً يحدد انطباق حالاته .[1]

في الواقع أن وجود نص خاص لإلغاء مثل هذه القرارات إنما يفيد استبعاد مبدأ توازي الأشكال وما يشكله من صعوبات عملية ، كما انه يعد الوسيلة الوحيدة التي تحقق التوازن ما بين الاحترام الواجب للمراكز القانونية المتولدة عن القرارات ، والتغيير الضروري لها حسب مقتضيات المصلحة العامة .

---

[1] - شفيق ، دعاء عبد المنعم (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص125 .

ثانياً: أن القرار المضاد قرار مستقل عن القرار الأصلي :

وتتضح هذه الاستقلالية من خلال ما ذهب إليه اغلب الفقه من جواز صدور القرار المضاد من سلطة أخرى غير تلك التي أصدرت القرار الأول ، بل وعدوا ذلك شرطاً لوجود القرار المضاد باعتباره قراراً مستقلاً ومتميزاً عن القرار الأصلي[1].

ولكن قد يحدث أن يعهد القانون الاختصاص باتخاذ القرار المضاد لنفس السلطة مصدرة القرار الأول ، حيث يقتصر القانون في هذه الحالة على النص على ضرورة مراعاة ذات الأشكال عند اتخاذ القرار المضاد ، فالسلطة عندما تقوم بتعيين موظف قد تكون هي ذات السلطة المختصة بعزله .[2]

إن استقلال القرار المضاد لا يقتصر على السلطة المختصة بإصداره وإنما يمتد ليشمل الأشكال والإجراءات الواجب إتباعها في هذا الشأن ، والواقع انه غالباً ما يخضع إعداد القرار المضاد لإجراء خاص يختلف ولو جزئياً عن الإجراءات المتبعة في إعداد القرار الأول.

من خلال ما تقدم نستخلص من ذلك أن القرار المضاد يصدر كقاعدة عامة عن سلطات مختلفة عن السلطة مصدرة القرار الأول ، إلا انه قد يصدر عن السلطة ذاتها في حالة وجود نص بذلك .

ثالثاً: القرار الإداري المضاد عملاً قانونياً:

إن الأعمال القانونية للإدارة هي الأعمال التي تستهدف الإدارة من وراء القيام بها أحداث آثار قانونية ، بخلاف الأعمال المادية للإدارة التي لا تستهدف من وراء القيام بها أي آثار قانونية .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (إن الطعن بالإلغاء لدى القضاء الإداري لا يكون إلا بالنسبة للقرار الإداري النهائي الذي يحدث أثراً في المراكز القانونية وان الإجراءات التنفيذية التي ترمي إلى تطبيق قرار سابق دون أن ترتب حقوقاً جديدة لا تقبل الطعن بالإلغاء...) .[3]

---

1 - عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري..، مصدر سابق ، ص620 .

2 - شفيق ، دعاء عبد المنعم (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص129 .

3- نقلاً عن عساف ، ليندا عبد القادر (2005) القرارات الإدارية المحصنة ، رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، ص3.

وفي قرار لمحكمة القضاء الإداري العراقي جاء فيه (وحيث أن الطلبات التي وجهها المدعي عليه إلى دائرة التنفيذ في الكرادة لغرض تخلية الدار المطعون فيه أمام هذه المحكمة لا تنطوي ضمن مدلول القرار الإداري الذي يترتب عليه أثراً قانوني حالاً ومباشرة فالنتيجة تكون حاسمة ونهائية).[1]

ويقصد بالعمل القانوني هو العمل الإرادي الذي تقوم به الإدارة بإرادتها وتهدف من القيام به إحداث آثار قانونية معينة .[2] ويتميز العمل القانوني عن العمل المادي بأنه عمل إرادي ويرتب أثار قانونية ، بينما العمل المادي قد يكون إرادياً كإغلاق الإدارة لمحل تنفيذا لحكم المحكمة ، أو قد يكون لا إرادياً كحوادث السيارات والقطارات التابعة للإدارة وما ينجم عنها من أضرار بالآخرين ، ففي هذه الحالتين لا تعد هذه الأعمال أعمالاً قانونية لأنها لا ترتب أثاراً قانونية مباشرة وبالتالي لا يجوز الطعن بها أمام القضاء الإداري بدعوى الإلغاء لأنه لا تحوز صفة القرارات الإدارية.[3]

ولذلك فالقرار الإداري المضاد كأي قرار إداري أخر هو عمل قانوني مكتمل العناصر تلجأ إليه الإدارة لإنهاء القرارات الفردية السليمة ، وان التصرفات المادية التي تقوم بها الإدارة لا يكون من شانها إنهاء تلك القرارات .

رابعاً: القرار الإداري المضاد يصدر عن جهة إدارية:

من المستقر فقهاً وقضاءً انه لكي يعد قراراً إدارياً لابد وان يصدر عن الإدارة بصفتها سلطة إدارية وطنية سواء كانت مركزية كالوزارات والدوائر التابعة لها أو لامركزية كالمؤسسات والمجالس المحلية والتي ترتبط بالسلطة التنفيذية وتستهدف الوفاء باحتياجات المصلحة العامة .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن القرار الإداري لا يعتبر قراراً إدارياً خاضعاً للطعن أمام محكمة العدل العليا ما لم يكن صادراً من سلطة إدارية وطنية أو مؤسسة عامة أو شخص من أشخاص القانون العام..).[4]

والقرار الإداري المضاد باعتباره قراراً إدارياً يجب أن يصدر عن جهة إدارية ، وهذه الجهة أما أن تكون السلطة التي أصدرت القرار الأول أو السلطة الرئاسية لها .

---

[1]- الدليمي،صعب ناجي عبود (2010) الدفوع الشكلية أمام القاضي الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، ص57 .
[2]- القبيلات ، حمدي (2010) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص20 .
[3]- الخلايلة ، علي محمد (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص176 .
[4]- قرار محكمة العدل العليا رقم 137 لسنة 2004 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2005 ، ص98 .

خامساً: القرار الإداري المضاد يصدر بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية:

يجب أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة ، وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يجب أن تلتقي فيه إرادة الإدارة بإرادة طرف أخر هو المتعاقد مع الإدارة.

ففي قرار لمحكمة العدل العليا السابقة جاء فيه (إذا كان القرار المطعون فيه قراراً إداريا صادراً بالإرادة المنفردة والحق ضرراً بالمستدعي الأمر الذي يجعل الطعن فيه داخلاً في ولاية قضاء محكمة العدل العليا حسب نص المادة (9) من قانون المحكمة رقم 12 لسنة 1992) .[1]

فالقرار الإداري المضاد باعتباره قراراً إدارياً يتميز بصدوره عن الإدارة بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى موافقة المعنيين بالقرار ، إذ تتمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة في توجيه الأوامر والنواهي للأفراد وتمنح بموجبها حقوقاً وواجبات يلتزم الأفراد بإطاعتها طالما أنها مشروعة .

وبذلك يختلف القرار الإداري المضاد عن الأعمال القانونية الأخرى الصادرة عن جانبين وهي العقود الإدارية التي تتطلب توافق إرادتين .

سادساً: القرار الإداري المضاد يرتب أثراً قانونياً:

لكي يكون القرار إدارياً يجب أن يرتب آثاراً قانونية وذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين فإذا لم يترتب على العمل الإداري ذلك فانه لا يعد قراراً إدارياً .

ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (إذا كان القرار المشكو منه عبارة عن تبليغ من المستدعى ضده موجه إلى المستدعي إجابة على الاستدعاء المقدم منه الذي يطلب فيه بيان تاريخ استحقاقه للتقاعد ويعلمه بان تاريخ استحقاقه للتقاعد هو بتاريخ 2015/9/18، وحيث إن هذا الكتاب لا يعدو عن كونه تبليغاً للمستدعي عن تاريخ استحقاقه للتقاعد فانه لا يشكل قراراً إدارياً يقبل الطعن بالإلغاء لأنه لم يحدث مركزاً قانونياً أو يؤثر في المركز القانوني للمستدعي حسبما جرى عليه الاجتهاد والفقه الإداري في تعريف القرار الإداري) .[2] ويقصد بالأثر القانوني للقرار الإداري المضاد أما بإنشاء مركز قانوني ذاتي كالقرار الصادر بتعيين موظف ، أو تعديله كالقرار الصادر بترقية موظف ، أو إلغائه كالقرار الصادر بإحالته إلى التقاعد.

1- نقلاً عن العتيبي ، جهاد صالح (2015) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص111 .
2- قرار محكمة العدل العليا رقم 459 لسنة 2013 ، منشورات مركز عدالة .

ونخلص مما تقدم إن القرار الإداري المضاد لا يقتصر أثره على إنهاء مركز قانوني ، وإنما يكون له بالمقابل أثراً ايجابياً يتمثل بإنشاء مركزاً قانونياً .

المطلب الثالث

نطاق تطبيق فكرة القرار الإداري المضاد

إن القرار الإداري المضاد كما أوضحنا سابقاً هو إجراء يتم بمقتضاه إلغاء أو تعديل قرار إداري فردي صدر سليماً ،وينتج آثاره للمستقبل ، ويتصف بعدد من الخصائص التي تميزه عن غيره . ولأهمية الدور الذي يلعبه هذا القرار في نشاط الإدارة ، فهو يحتل مكانة مهمة بين القرارات الإدارية ، الأمر الذي يوجب علينا بيان نطاق تطبيق القرار المضاد، وتسليط الضوء على القرارات التي تدخل في نطاق تطبيق القرار المضاد والقرارات التي تخرج عن نطاق تطبيقه .لذلك سنستعرض المفاهيم الأساسية التي تشكل نطاق تطبيق فكرة القرار الإداري المضاد وعلى النحو الأتي :

الفرع الأول

القـــــرار الفــردي

القرار المضاد يصدر في مواجهة القرارات الإدارية الفردية ، لهذا يتطلب الأمر إعطاء فكرة عن فحوى هذا القرار ، وآثرنا ذلك من خلال تقسيمه إلى فقرتين :

الأولى: التعريف بالقرار الفردي وتمييزه عن القرار التنظيمي:

من المعلوم أن القرارات الإدارية تنقسم من حيث العمومية والتجريد إلى قرارات فردية وأخرى تنظيمية . فالقرارات الفردية هي التي تنشئ مراكز قانونية خاصة بحالات فردية تتصل بفرد معين بالذات أو أفراد معينين بذواتهم ، وتستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة مثال ذلك القرار الصادر بتعيين موظف.

أما القرارات التنظيمية فهي التي تحتوي على قواعد عامة ومجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت في القاعدة ، فهي تخاطب فرد أو فئة معينة في المجتمع معينين بصفاتهم لا بذواتهم .

ويترتب على هذا التمييز عدة نتائج منها :

1- من حيث المخاطبين به: فالقرار الفردي يصدر في مواجهة أشخاص أو حالات معينة، أما القرار التنظيمي فيضع قواعد عامة مجردة تطبق على عدد غير محدود من الأفراد أو الحالات تتوافر فيهم شروط معينة .

2- من حيث مجال التطبيق: القرار الفردي يستنفذ محتواه بمجرد تطبيقه ، أما القرار التنظيمي فيبقى مجال تطبيقه قائماً حتى في المستقبل .

3- من حيث مشروعية القرار: إن الدفع بعدم مشروعية القرار الفردي يكون خلال مدة محددة وهي الستين يوماً التي يجوز الطعن فيها ضد القرار ، في حين يمكن الدفع بعدم المشروعية أمام القاضي الإداري دائماً وفي أي وقت إذا وجه الدفع ضد قرار تنظيمي .

4- من حيث وسيلة العلم بالقرار: فالقرار الفردي يتم العلم به أما بالتبليغ أو العلم اليقيني أو بأي وسيلة الكترونية ،أما القرار التنظيمي فوسيلة العلم به تكون بالنشر في الجريدة الرسمية .

5- ومن حيث الإنهاء: فان الإدارة تخضع في سحبها أو إلغائها أو تعديلها للقرارات الفردية لشروط معينة حددها القانون ، أما في القرارات التنظيمية فتملك الإدارة الحق في تعديلها أو إلغائها أو سحبها دون أن يكون لأحد الحق بالتمسك بحقوق مكتسبة ناشئه عنها.

6- من حيث الأثر: إن الأثر الرجعي لا يرد كقاعدة عامة في القرارات الفردية على خلاف القرارات التنظيمية ، كما إن إرجاء اثر القرار الفردي غير ممكن كقاعدة عامة ، بينما يمكن إرجاء آثار القرار التنظيمي إلى تاريخ لاحق .

وما يهمنا بعد تسجيل هذا العرض هو إن القرار التنظيمي يخرج عن إطار فكرة القرار الإداري المضاد لعد توليده حقوقاً ومراكز قانونية ذاتية .

الثانية: أنواع القرار الإداري الفردي:

القرار الفردي أما أن يكون قرارا فرديا شرطيا أو أن يكون قرارا فرديا شخصياً وهذا ما سنأتي لدراسته بالتتابع .

1-القرار الفردي الشرطي :

يقصد بالقرار الفردي الشرطي ، القرار الذي يولد مركزا قانونيا عاما يتعلق بفرد معين أو أفراد معينين ، فالمركز العام وفقا لهذا المعنى يضل شاغرا حتى يأتي العمل الشرطي ويشغله[1] .

ويسمى هذا القرار فرديا لأنه يتعلق بفرد معين ، ويسمى شرطيا لأنه مشروط بصدور القرار الفردي ومن أمثلة القرارات الشرطية قرار قبول طالب في جامعة معينة حيث يستند هذا القبول إلى مركز قانوني عام قائم وفقا لقانون التعليم العالي إلا إن شغل الطالب لهذا المركز يرتبط بالقرار الفردي[2]، وكذلك التعيين في إحدى الوظائف هو مركز قانوني عام والقرار الصادر بالتعيين هو الذي يحدد الفرد الذي تسند اليه الوظيفة[3] ، ويترتب على القرار الشرطي بهذا المعنى انه في حالة حصول أي تغيير أو تعديل في اللوائح التي تمنح مزايا بمقتضى قرار تنظيمي فلا يستطيع الأفراد التمسك إلا بما اكتسبوه من القرار الفردي أي لا يتمسكوا بالمزايا الممنوحة حسب اللوائح[4].

وتحديداً بنطاق البحث يمكن القول إن القرار الشرطي بوصفه قرارا فرديا منشئ لحق يدخل في نطاق فكرة القرار المضاد ووسيلة إنهائه وفقا لما إتجه إليه الفقه تكون عن طريق قرار إداري مضاد محكوم بنص، ويترتب على ذلك أمرين:

الأول:إن قاعدة توازي الشكل والإجراءات لا تجد مجال أعمالها في القرارات الشرطية طالما تبنى النص تحديد ذلك ، **الثاني:** على الإدارة أن تتقيد بالشروط الواردة في النص وهي تسلك سبيل إنهائها وهذا ما أكده الفقيهان "دويز ودوبيز" بالقول (إن إلغاء التراخيص الخاصة بالمنشات المقلقة للراحة والخطرة لا يتم بدون قيد أو شرط إنما يتحتم على الإدارة أن تستند في إلغائها إلى تخلف المرخص له عن تنفيذ الالتزامات المعروضة ووسيلة الإلغاء تكون بقرار مضاد شرطي) و بالمعنى نفسه جاء حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Rivers بتاريخ 1947[5].

1- الزعبي ، خالد سماره (1999) القرار الإداري ، مصدر سابق، ص26 .
2- حسن ، عبد الفتاح (1969) مبادئ القانون الإداري الكويتي، مصدر سابق ،ص89.
3- الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص41 .
4- مهنا ، محمد فؤاد ، القانون الإداري المصري ، مصدر سابق ، ص 640 .
5- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري..، مصدر سابق ، ص 575 .

2- القرار الإداري الشخصي :

هو القرار الذي يكون موضوعه فرديا يتعلق بمركز قانوني ذاتي يخص شخصا معيناأو مجموعة أشخاص معينين بالذات ، وبالتالي فهو يختلف عن القرار الشرطي الذي لا يولد مركزا قانونيا جديدا ذلك لان المركز موجود على النحو الذي ذكرناه ، والمثال الشائع الذي يعطيه الفقه على هذا النوع من القرارات هو العقد، ويوضح الفقيه جيز هذا المثال بالقول إن العقد تترتب عليه حقوقا شخصيه ، ومن ثم فان تعديل الالتزامات العقدية من قبل الأطراف يقتضي إبرام عقد جديد أو اتفاق جديد يسري بأثر للمستقبل[1].

لهذا فالقرار الشخصي وفقا للمعنى المتقدم يخلق حقوقا شخصيه يمتنع على الإدارة سحبها أو إلغائها ويؤيد ذلك الفقيه جيز بالقول (إن كل تعديل يمس أثار القرارات الشخصية يعتبر إجراء غير شرعي قابلا للإلغاء)[2]، لكن هذا الكلام لا يعني بأي حال من الأحوال حصانة هذه القرارات وإنما يعني إن المساس بهذه القرارات يجب أن يكون بقرار مضاد وفقا لأوضاعه[3]، وهذا ما أكده الفقيه Basset بالقول (أن التعديل والإلغاء لمركز قانوني شخصي لا يمكن أن يتم ألا بقرار مضاد)[4] ، وهذا القرار المضاد وفقا لما يذهب إليه الفقه غالبا ما يكون غير منصوص عليه، ومن ثم تجد قاعدة توازي الشكل والإجراءات مجال انطباقها على خلاف ما لاحظناه في القرارات الشرطية وتبعا لذلك تظهر في القرارات الشخصية علاقة مباشرة بين القرار الأول والقرار المضاد ذلك إن إلغاء القرار الشرطي تطبيقا لتوازي الشكل والإجراءات يعني صدور القرار مستوفيا لمقوماته الشكلية .[5]

---

[1]- الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص42 .

2- خليل ، عبد القادر (1964) نظرية سحب القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص 318 .

[3]- زهدي يكن (بدون سنة طبع) القانون الإداري، ج2،بيروت ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، ص 509.

[4]- نقلاً عن الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص42 .

[5]- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري..، مصدر سابق , ص554 .

الفــرع الثاني

القـــــرار النهـائي

يقصد بالقرار النهائي هو القرار القابل للتنفيذ بمجرد صدوره دون حاجة إلى تصديق أو تعقيب أو موافقة أو اعتماد من سلطة إدارية أخرى . وعليه فان الأعمال التحضيرية والتمهيدية للقرارات الإدارية تخرج عن وصف القرارات الإدارية لأنها لا تحمل صفة النهائية.

وفي ذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بأنه (استقر الاجتهاد على إن القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه هو القرار النهائي التنفيذي...)[1] .

لذلك سوف نتناول موقف الفقه والقضاء من صفة النهائية في كل من فرنسا ومصر والعراق والأردن وذلك فيما يلي :

أولا: موقف الفقه والقضاء من صفة النهائية في فرنسا[2]:

1- في الفقه: يستخدم الفقهاء في فرنسا مصطلح القرار التنفيذي ،لأنه لا توجد حاجة إلى وصف القرار الإداري بالنهائية ، فمجرد اتجاه إرادة الإدارة إلى إحداث تغيير في النظام القانوني القائم من خلال الالتزامات التي تفرضها أو عن طريق الحقوق التي تمنحها نكون بصدد قرار إداري نهائي .

2- في القضاء: أشارت التشريعات الحديثة في فرنسا أيضاً إلى تعبير القرار التنفيذي ، ومنها قانون الثاني من مارس عام 1982 الخاص بالمحليات والذي تعدل بمقتضى قانون الثاني والعشرين من يوليو 1982 دون الإشارة إلى لفظ النهائية ، وبالمتابعة لأحكام مجلس الدولة الفرنسي نجد انه لا يستخدم لفظ النهائية لوصف القرار الإداري ، ولكنه استقر في معظم أحكامه على استعمال لفظ القرار التنفيذي .

ثانياً: موقف الفقه والقضاء من صفة النهائية في مصر:

1- في الفقه : فقد انقسم إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول: يقترح استعمال لفظ تنفيذي بدلا من النهائية تماشياً مع الفقه الفرنسي ، حيث يرى أن القرار قد يكون نهائياً بالنسبة لسلطة معينة ، ولا يكون نهائياً كذلك بالنسبة لغيرها،واستند في ذلك إلى بعض أحكام مجلس الدولة الذي يرى أنها مؤيدة لوجهة نظره.[3]

1- قرار محكمة العدل العليا رقم 500 لسنة 2006 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2008 ، ص56 .

2- شفيق ،دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص270 وما بعدها .

3- الطماوي ، سليمان محمد(2015) القضاء الإداري-قضاء الإلغاء، مصدر سابق ، ص471 وما بعدها .

الاتجـاه الثـاني: ينكـر صـفة النهائيـة بحجـة إن القـرار الإداري لا يحتـاج إلـى وصـفه بالنهائيـة، لأنه لا يقوم ولا يتحقق ما لم يولد بذاته آثاراً قانونية تسبغ عليه صفة الإلزام .[1]

2- فـي القضـاء: علـى الـرغم مـن أن المشـرع المصـري قـد اهـتم بوصـف القـرارات الإداريـة- التـي تخـتص محـاكم مجلـس الدولـة دون غيرهـا بالفصـل فـي طلبـات إلغائهـا- بالنهائيـة وذلـك طبقـاً لـنص المـادة (10) مـن قـانون المجلـس رقـم (47) لسـنة 1972 الفقـرة الثامنـة والفقـرة الرابعـة عشـر إلا انـه لـم يقـم بتحديـد المقصـود بالنهائيـة ، لـذا عكـف القاضـي الإداري علـى محاولة تحديد مفهوم النهائية .

فالقرار النهائي وفقاً لقضاء مجلس الدولة هو القرار الذي يكون نافذاً بمجرد صدوره دون حاجة إلى التصديق عليه من سلطة أخرى . كما أوضحت المحكمة الإدارية العليا في 1966/6/20 الشروط الواجب توافرها لوصف القرار الإداري بالنهائية بقولها (ليس يكفي لتوافر صفة النهائية للقرار الإداري أن يكون صادراً من صاحب اختصاص بإصداره ، بل ينبغي أن يقصد مصدره الذي يملك إصداره تحقيق أثره القانوني فوراً ومباشرة بمجرد صدوره ألا تكون ثمة سلطة إدارية تعقب عليه) .[2]

وفـي قـرار أخـر لمحكمـة القضـاء الإداري المصـرية الصـادر بتـاريخ 1991/1/26 جـاء فيـه (..قـررت المحكمـة رد الـدعوى حيـث لـم يكـن قـراراً نهائيـاً وحاسـماً ، وحيـث إن القـرارات التـي يطعن بها إمام المحكمة هي فقط القرارات النهائية الحاسمة) .[3]

وخلاصـة مـا سـلف إنـه وفقـاً لقضـاء مجلـس الدولـة المصـري إن جميـع القـرارات التـي تحتـاج إلـى تصـديق أو تعقيـب مـن سـلطة أعلـى مـن السـلطة مصـدرة القـرار لا تعتبـر قـرارات إداريـة نهائية.

ثالثاً: موقف الفقه والقضاء من صفة النهائية في العراق:

1- فـي الفقـه : أمـا بالنسـبة للفقـه فـي العـراق فـنلاحظ مـن اسـتقراء آرائـه انـه يميـل فـي الغالـب إلـى اسـتخدام وصـف النهائيـة، لكـن فـي الوقـت نفسـه نـرى هنالـك موقفـاً متفـرداً للـدكتور مـاهر الجبـوري الـذي يفضـل عـدم إطـلاق أي وصـف معلـلاً ذلـك بـالقول: إن القـرار الإداري عنـدما يصدر يكون قد اكتملت مراحل صدوره دون حاجة لإطلاق وصف معين .[4]

1- سامي جمال الدين (1990) الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص261 .
2- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري-قضاء الإلغاء، مصدر سابق ، ص467 .
3 - مازن ليلو راضي (2013) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص208 .
4- الجبوري، ماهر صالح علاوي (1999) مفهوم القرار الإداري في أحكام القضاء في العراق ، بحث في مجلة العدالة ،العدد 1 ،ص75.

2- فـــي القضـــاء: إن قـانون مجلـس شـورى الدولـة العراقـي رقـم 65 لسـنة 1979 المعـدل بالقـانون رقـم 17 لسـنة 2013 نـص فـي المـادة السـابعة منـه علـى أن تخـتص المحكمـة الإداريـة العليـا بـالنظر بـالطعون المقدمـة علـى القـرارات والأحكـام الصـادرة عـن محكمـة القضـاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين ولم يستخدم وصف القرارات النهائية .

فالمشرع العراقي لم ينص على شرط أن يكون القرار نهائياً غير إن قضاء محكمة القضاء الإداري في العراق تتطلب توافر هذا الشرط ، وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 1991/1/26 على (... قررت المحكمة رد الدعوى حيث لم يكن قراراً نهائياً وحاسماً وحيث إن القرارات الإدارية التي يطعن فيها أمام هذه المحكمة هي فقط القرارات الإدارية النهائية الحاسمة) .[1]

وفـي قـرار أخـر للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة العراقـي لسـنة 2009 جـاء فيـه (إن القـرار الإداري القابـل للطعـن أمـام مجلـس الانضـباط العـام هـو ذلـك القـرار النهـائي الصـادر عـن سلطة إدارية ومنتج لأثر قانوني) .[2]

أمـا بالنسـبة لقـانون مجلـس شـورى إقلـيم كردسـتان العـراق رقـم 14 لسـنة 2008 نصـت المـادة (13) منـه علـى اختصاصـات المحكمـة الإداريـة ومنهـا طعـون الأفـراد والهيئـات بإلغـاء القـرارات الإداريـة النهائيـة . وقـد أحسـن المشـرع عنـدما اشـترط نهائيـة القـرار الإداري حتـى يكون محلاً لدعوى الإلغاء .

فيما يتعلق بموقف القضاء العراقي فنراه غير مستقر في أحكامه على إطلاق وصف النهائية للقرارات الإدارية: ففي بعض الأحكام نراه يستخدم وصف القرار النهائي وهذا ما جاء في حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 13 /1993/11 (... وحيث إن شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداريأن يكون هناك قرار إداري نهائي صادر من جهة إدارية ينشيء أو يعدل مركزاً قانونياً ..) .[3]

وفي أحكام أخرى يستخدم عبارة القرار النهائي الحاسم وهذا ما اتجه إليه مجلس شورى الدولة في حكم له بتاريخ 1991 بالقول (إذا لم تصدر الجهة الإدارية قراراً نهائياً فان ذلك لا يجوز الطعن فيه أمـام محكمـة القضـاء الإداري لان القـرارات التـي يطعـن فيهـا أمامهـا هـي فقـط القـرارات النهائيـة الحاسمة).[4]

1- جاسم ، رشا عبد الرزاق (2011) الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري ، بحث منشور في مجلة الحقوق، الجامعة المستنصرية ، المجلد الرابع ، الإصدار (13-14) ص 196 .

2 - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 212/انضباط/تمييز/2009 ، تاريخ 2009/7/22 ، منشورات مجلس الشورى، ص394.

3- حميد ، احمد خور رشيد (1995) وقف تنفيذ القرار الإداري ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ، ص46 .

4- مازن ليلو راضي (2013) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص209 .

وفي أحكام أخرى يستخدم عدة أوصاف (الحاسم، النهائي ، البات) ومن ذلك ما ورد في حكم محكمة القضاء الإداري 1992 وجاء فيه . (لا تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون الواقعة على الكتب الصادرة التي لا تعتبر قراراً إداريا نهائياً وباتاً وحاسماً) .[1]

رابعاً: موقف الفقه والقضاء من صفة النهائية في الأردن:

بالنسبة للفقه في الأردن فنلاحظ من خلال استقراء آرائه انه يميل في الغالب إلى استخدام وصف النهائية أيضاً. ويرى الدكتور علي خطار شطناوي أن القرار النهائي هو القرار الذي لا يجب استئنافه أو مناقشته أمام سلطة إدارية عليا.[2]

أما بالنسبة للقضاء الأردني فقد اشترط المشرع في قانون محكمة العدل العليا السابقة رقم 12 لسنة 1992 أن يكون القرار محل الطعن نهائياً وذلك بموجب المادة التاسعة من القانون في البنود (2،3،4،9،10،11) . وكذلك نص قانون محكمة القضاء الإداري رقم 27 لسنة 2014 في المادة (5) البند (أ) منه على أن تختص المحكمة الإدارية دون غيرها بالنظر في جميع الطعون المتعلقة بالقرارات الإدارية النهائية .

ومن خلال استقراء أحكام محكمة العدل العليا السابقة فنراها غير مستقر أيضاً في أحكامها على إطلاق وصف النهائية للقرارات الإدارية . ففي بعض الأحكام نراها تستخدم وصف القرار النهائي وهذا ما جاء في احد أحكامها بالقول (إن الطعن بالإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري لا يكون إلا بالنسبة للقرار الإداري النهائي الذي يحدث أثراً في المراكز القانونية...) .[3] وفي أحكام أخرى نراها تستخدم وصف القرار النهائي التنفيذي وهذا ما جاء في احد أحكامها بالقول (لقد استقر الاجتهاد على إن القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء هو القرار الإداري النهائي التنفيذي).[4] وفي قرار أخر تقول (إن القرار الصادر عن مجلس العمداء بالجامعة الأردنية ليس قراراً إدارياً نهائياً تنفيذياً لكونه قابلاً للاعتراض لدى مجلس الجامعة الذي يعتبر قراراه قطعياً) .[5]

وفي قرار أخر تقول (إن المقصود من القرار النهائي صدوره من سلطة إدارية مختصة بإصداره دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى).[6]

---

[1]- الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص43 .
[2] - شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص428.
[3]- قرار محكمة العدل العليا رقم 261 لسنة 2002 ، منشورات مركز عدالة .
[4]- الشوبكي ، عمر محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص199 .
[5]- كنعان ، نواف (2012) القضاء الإداري الأردني ، مصدر سابق ، ص186 .
[6] - شطناوي ، علي خطار (2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص427.

الفرع الثالث

القـــرار المشروع

ويقصد بالمشروعية في القانون العام خضوع الإدارة في أعمالها إلى القانون بمعناه الواسع لدى قيامها بإعمالها الحكومية وممارسة أعمالها الإدارية سواء كانت قانونية أم مادية والعمل ضمن دائرته وإطاره العام ، وان تلتزم الإدارة في جميع أعمالها بكافة القواعد القانونية الملزمة سواء كانت مكتوبة أم غير مكتوبة وتبعاً لمبدأ تدرجها[1] ، ويقصد بها أيضاً أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وان لا تخرج عن حدوده.[2]

ومصادر المشروعية منها ما هو مكتوب كالدساتير والقوانين والقرارات الإدارية التنظيمية وغير المكتوب كالمبادئ العامة للقانون والقضاء والعرف الإداري .

ولمبدأ المشروعية في القانون العام جانبان: الأول موضوعي والثاني شكلي، **بالنسبة للجانب الموضوعي:** فيقضي بان تكون التصرفات الصادرة من الإدارة منسجمة مع القواعد القانونية النافذة في الدولة على اعتبار أن تلك القواعد القانونية تحمل بطبيعتها الإلزام وان أي عمل يصدر بالمخالفة لها يعني القضاء على كل قيمة قانونية لها . فيجب أن لا يخالف العمل الإداري أي قاعدة قانونية سارية المفعول وقت القيام به، وعليه لا يجوز أن تصدر الإدارة أي قرارات إدارية مخالفة لقاعدة قانونية نافذة وإلا كانت عرضة للإلغاء القضائي وسبباً في مطالبة الجهة المصدرة لها بتعويض الإضرار المادية والمعنوية التي نجمت عنها[3]. لذا فالمشروعية وفقا لهذا الجانب تقتضي وجوب صدور القرارات الإدارية استنادا لما هو سائد من قواعد قانونية نافذة ولا يجوز مخالفتها طالما لم تلغ أو تعدل وتبعا لذلك فان القرارات الفردية الصادرة عن الإدارة يجب أن تكون متوافقة مع القرارات التنظيمية، فعلى سبيل المثال إذا ما استلزم القرار التنظيمي شروط معينه للتعيين في وظيفة معينة فالقرارات الفردية التي تصدر بالتعيين يجب أن تستوفي تلك الشروط وإلا عد القرار باطلا[4] .

1- الدبس ، عصام (2010) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص43 .

2- راضي، مازن ليلو (2013) القضاء الإداري ، مصدر سابق، ص15 .

3- شطناوي، علي خطار(2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص28.

4- بدوي ، ثروت (1982) تدرج القرارات الإدارية ,مصدر سابق ، ص 82 .

أمـا بالنسـبة للجانـب الشـكلي: فيتطلـب اسـتناداً لمبـدأ المشـروعية أن تراعـي الجهـة الإداريـة فـي إصــدارها للقــرار الإداري القواعــد القانونيــة الصــادرة مــن الســلطات العليــا حســب هــرم تــدرج القواعـد القانونيـة فـي الدولـة ، وهكـذا يتوجـب علـى أي سـلطة إداريـة تريـد إصـدار قاعـدة قانونيـة مراعــاة القواعــد القانونيــة الأعلــى منهــا مرتبــة قانونيــة،ويتعلق هــذا المظهــر بتعــديل القواعــد القانونيـــة النافـــذة فـــي الدولـــة أو إلغائهـــا ولـــيس بتطبيقهـــا كمـــا هـــو الحـــال بـــالمظهر الموضــوعي.[1]و يقصــد بمشــروعية القــرار الإداري هنــا مطابقــة القــرار للقــانون وخلــوه مــن العيـوب التـي تـؤدي إلـى إلغـاؤه قضـائيا وهـذه العيـوب هـي عيـب الاختصـاص والشـكل والمحـل والغايـة والسـبب، ويتمتـع كـل قـرار إداري بقرينـة مسـبقة بموافقتـه للقـانون، وهـذه الصـحة تفتـرض اسـتنادا إلــى مبـدأ المشــروعية موافقــة القـرار الفـردي للقاعـدة الأعلــى الصــادرة اسـتنادا إليهــا وانسجامه مع القواعد التشريعية في نصها أو روحها[2].

مـن ذلـك فـان القـرار المشـروع بهـذا الوصـف يمثـل الميـدان الـذي تـرد عليـه فكـرة القـرار الإداري المضاد وهذا ما أكده الفقيه بونارد بالقول (لا يمكن إلغاء القرار المشروع إلا بقرار مضاد).

الفرع الرابع

القـــرار المنشئ لحق

يقصـد بـالقرار المنشـئ لحـق ، القـرارات التـي يترتـب عليهـا آثـار قانونيـة معينـة تتمثـل بإنشــاء مركــز قــانوني أو تعديلــه أو إلغــاءه[3] ، والأصــل فــي القــرارات الفرديــة أن تكــون مولــدة لحقـوق ويسـتوي فـي هـذه الحقـوق أن تكـون ناتجـة عـن قـرارات شـرطية أو شخصـية ، حيـث إن مبـدأ اسـتقرار الأوامـر الفرديـة للقـرارات الإداريـة يشـملهما معـا، ولعـل مـرد ذلـك يكمـن فـي إنــالقرارات الفرديــة شخصــية كانــت أو شــرطية متــى صــدرت ســليمة يتولــد عنهــا حــق بــالمعنى الواسـع ممـا يتعـذر علـى الإدارة المسـاس بهـا إلا بسـلوك سـبيل القـرار المضـاد[4] ، لكـن هـذا الكـلام لـيس مطلقـا، إذ تشـذ طائفـة قليلـة مـن القـرارات تعتبـر اسـتثناء غيـر مولـدة لحقـوق ومـن ثم تخرج من نطاق فكرة المضاد وهذا ما سنتولى دراسته تباعا.

1- شطناوي، علي خطار(2011) موسوعة القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص28.
2- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1990) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص 216 .
3- بسيوني ، عبد الغني(1991) القانون الإداري ، الإسكندرية ، منشاة المعارف ، ص 464 .
4- الطماوي ، سليمان محمد ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق، ص 282 .

المطلب الرابع

القرارات الإدارية التي لا ينطبق عليها القرار الإداري المُضاد

إن بعض القرارات الإدارية تستبعد من نطاق نظرية القرار الإداري المضاد ، وهذه القرارات أما لأنها لا تتولد عنها حقوقاً أو لا تتوافر بالنسبة لها المقومات اللازمة لإصدار القرارات السليمة، وأما أن يبلغ عيب عدم المشروعية فيها حداً من الجسامة بحيث يفقدها صفتها الإدارية (وتجدر الإشارة انه تم الحديث عن تلك القرارات فيما سبق لذا سوف نوجز الحديث عنها) وقد حصر الفقه تلك الحالات على الوجه الآتي:

أولاً: القرارات الإدارية المنعدمة:

هي القرارات التي شابها عيب من عيوب المشروعية الجسيمة والتي ينحدر بها إلى درجة الانعدام فتفقد صفتها الإدارية ولا تولد آثاراً قانونية ، وبالتالي تستبعد تلك القرارات نهائياً من نطاق تطبيق القرار الإداري المضاد ، فالوسيلة التي تعمد إليها الإدارة في هذه المجال هو سحبها وإعلان انعدامها في أي وقت .

ثانياً:القرارات الصادرة بناءً على غش أصحابها:

وهي القرارات التي تصدر عن الإدارة نتيجة غش أو تدليس من المستفيد أو صاحب المصلحة في القرار ومثل هذه القرارات لا يتقيد الطعن بها بميعاد معين ويجوز سحبها في أي وقت ، وهذه القرارات غير جديرة بالحماية القضائية والقانونية . وفي ذلك نصت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بقولها (يكون المستدعي قد حصل على جواز السفر الأردني بطريق الغش والتزوير وبذلك يكون الأساس القانوني الذي أعطاه الحق بالحصول على جواز السفر قد أنهدم) [(1)]، وبناءً على ذلك فان هذه القرارات تستبعد نهائياً من نطاق تطبيق فكرة القرار الإداري المضاد .

ثالثاً: القرارات السلبية

على قدر تعلق الأمر بموضوع البحث نقول إن القرارات السلبية كقاعدة عامة لا تولد حقا لكن قضاء مجلس الدولة الفرنسي درج على استثناء القرارات السلبية الصادرة في خصوص الموظفين لان هذه القرارات ترتب اثارا مباشرة في مواجهة زملاء الموظف الذي تصدر بشأنه لهذا تعد مولدة لحقوق في مواجهتهم ، ومن ثم تنضوي هذه القرارات تحت فكرة القرار المضاد استثناءً.

---

[1]- قرار محكمة العدل العليا رقم 206 لسنة 1998 ، منشورات مركز عدالة .

رابعاً: القرارات الإدارية غير المشروعة:

استبعد الفقه الفرنسي القرارات الإدارية غير المشروعة من نطاق تطبيق القرار الإداري المضاد ، ولكن استبعاد تلك القرارات من نطاق القرار المضاد يحتاج إلى توضح ، فالقرارات المعيبة أما أن تزول وتمحو آثارها بأثر رجعي عن طريق السحب والإلغاء خلال المدة المحددة قانوناً وبذلك تستبعد نهائياً من نطاق القرار الإداري المضاد ، وإما أنها تتحصن بفوات المدة المقررة قانوناً للسحب والإلغاء وبذلك تندرج في نطاق تطبيق النظرية.

فاستبعاد القرارات الإدارية المعيبة من نطاق نظرية القرار الإداري المضاد هو استبعاد مؤقت إلى وقت الفصل في مشروعية تلك القرارات بصفة نهائية ، فإما أن تندرج في نطاقها وإما أن تستبعد بصفة نهائية عن نطاق التطبيق .

خامساً: الأعمال التحضيرية

وهي الأعمال التي تسبق صدور القرار الإداري دون أن ترتب بذاتها أثراً قانونيا لهذا فالأعمال التحضيرية بهذا المعنى تخرج عن نطاق فكرة القرار المضاد، لأنها لا تولد حقاً فهي تمهد لصدور القرار دون أن ترتب أي اثر قانوني ، وهذا ما أكده صراحة مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة حكمه بتاريخ 1971 في قضية "LeComete" إذ قضى (بان الإجراءات التحضيرية أو التمهيدية لقرار إداري لا تنشئ بذاتها حقوقاً أو مزايا لأصحاب الشأن ولا يترتب هذا إلا في إصداره نهائياً ووفقاً القانون)[1] .

وفي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (لا يعد الإنذار الموجه من المستدعى ضده إلى المستدعى قراراً إداريا نهائياً وإنما هو إجراء تمهيدي من الإجراءات التي تتخذها اللجان المحلية للتنظيم والأبنية للوصول إلى القرار النهائي التنفيذي) .[2]

سادساً: القرارات الكاشفة

يقصد بالقرارات الكاشفة، القرارات التي لا يتولد عنها مركز قانوني جديد ولا تحدث تغييراً في المراكز القانونية بالتعديل أو الإلغاء وإنما تكون قاصرة على تأكيد مركز قانوني موجود أوالكشف عنه، ومن أمثلتها القرار الصادر بفصل موظف للحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف.

1- نقلاً عن الطماوي ،سليمان محمد ،مبادئ القانون الإداري ، مصدر السابق ، ص 914.

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 125 لسنة 2004 ، تاريخ 2004/5/17 ، منشورات مركز عدالة .

فـالقرارات الكاشـفة تخـرج مـن نطـاق تطبيـق فكـرة القـرار المضـاد، كونهـا لا تولـد حقوقـاً فـي حـين تمثل القرارات المنشئة الميدان الواسع لتطبيق القرار المضاد.

سابعاً:الأعمال اللاحقة لصدور القرار

ويقصد بها مجموعة الأعمال التي تأتي لاحقاً بعد صدور القرار الإداري وتتعلق به لغرض تفسيره أو توضيحه أو التنبيه إلى صدوره أو وضع التعليمات الخاصة به كالتعليمات التي تصدر من الوزير المختص لغرض تفصيل قرار إداري مهم ومن هنا فان هذه الأعمال لا تعتبر قرارات إدارية ومن ثم لا يرد عليها القرار المضاد لكن مما ينبغي الإشارة إليه هنا أن هذه الأعمال تعتبر قرارات إدارية متى ما أضافت أحكاماً جديدة للقرار التي أتت لاحقة له[1].

ثامناً: القرارات الولائية:

يقصـد بـالقرارات الولائيـة القـرارات التـي تمـنح الفـرد تسـامحاً معينـاً أو رخصـة دون أن تحملـه أي التـزام ومثالهـا التقليـدي فـي فرنسـا مـنح احـد المـوظفين إجـازة مرضـية فـي غيـر الحـالات التـي يجيزهـا القـانون[2] ، ذلـك أن الرخصـة إذا منحهـا القـانون تعتبـر حقـاً كمـا هـو الحـال فـي رخصـة فـتح محـل ، وبصـورة عامـة اسـتقر القضـاء الإداري فـي فرنسـا ومصـر علـى أن القـرارات الولائيـة لا تنشـئ حقـاً بـل وضـعاً وقتيـاً ولجهـة الإدارة سـحبها فـي أي وقـت وبـذلك تخـرج تلـك القـرارات مـن نطـاق فكـرة تطبيـق القـرار الإداري المضـاد إلا إذا اسـتمرت الرخصـة أو التسـامح مـدة طويلـة بحيـث يسـود الاعتقـاد إنهـا أصـبحت قاعـدة عرفيـة اسـتقرت وأصـبحت ملزمة ففي هذه الحالة يتعذر سحبها وإلغائها .

تاسعاً: القرارات الوقتية

هـي القـرارات التـي لا تنشـئ حقوقـاً بـالمعنى القـانوني لتعلقهـا بأوضـاع مؤقتـة . ومـا يفيـد القـول هنـا هـو إن مجلـس الدولـة الفرنسـي مسـتقر علـى اسـتبعاد القـرارات الوقتيـة مـن نطـاق فكـرة القـرار المضـاد مـن خـلال اسـتقراره علـى عـدم تمتـع هـذه القـرارات بالحمايـة المقـررة للقـرارات الفرديـة، وهـذا مـا أكـده بمناسـبة حكمـه فـي قضـية Monldivo عـام 1970 إذ قضـى (بـان القـرارات الوقتيـة لا تنشـئ حقـا وإنمـا ترتـب وضـعا وقتيـا) وهـذا مـا انتهـى إليـه القضـاء الإداري المصري[3].

---

[1]- الحسيني، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص54 .
[2]- راضي ، مازن ليلو راضي (2010) النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية ، ط1، العراق اربيل، مطبعة شهاب ،ص410 .
[3]- الطماوي، سليمان محمد ، مبادئ القانون الإداري، مصدر السابق ، ص 914 .

المبحث الثاني

النظام القانوني للقرار الإداري المضاد

إن القرار الإداري المشروع الذي تولد عنه حق لصالح الأفراد لا يمكن سحبه أو إلغائه، إلا إن للسلطة الإدارية الحق في إنهائه عن طريق اتخاذ قرار إداري جديد يعرف بالقرار الإداري المضاد . **وهو يكون بإحدى الحالتين :**

الأولى: هي صورة القرار الإداري المحكوم بنص والذي يحدد السلطة المختصة ، ويحدد كذلك الشكل والإجراءات اللازم إتباعها عند إصدار القرار المضاد وإلا اعتبر تصرفها غير مشروع .

الثانية: هي صورة القرار الإداري المضاد الذي لا يحكمه نص ، وذلك بصدوره من ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول وبإتباع الإجراءات التي اتبعت عند إصداره ، وهو ما يعرف بمبدأ توازي الأشكال.

ونظراً لخطورة اتخاذ القرار الإداري المضاد لمساسه بمراكز مكتسبة كان لزاماً إحاطة إصداره بالعديد من الضمانات التي تكفل حماية تلك المراكز من تعسف الإدارة . وسوف نستعرض تلك الضمانات مع تطبيقاتها في الفقه والقضاء في الدول محل الدراسة في ثلاثة مطالب .

المطلب الأول: مبدأ توازي الاختصاص والإجراءات في إصدار القرار المضاد .

المطلب الثاني: مبدأ التسبيب .

المطلب الثالث: مبدأ احترام حق الدفاع .

المطلب الأول

مبدأ توازي الاختصاص والإجراءات في إصدار القرار المضاد

يقصد بمبدأ توازي الاختصاص والإجراءات إن إلغاء أو تعديل القرار الإداري يكون بقرار إداري أخر صادر من نفس السلطة التي أصدرت القرار الأول وبإتباع ذات الإجراءات والإشكال التي اتبعت عند إصداره . وكانت بداية ظهور هذه القاعدة في قضية (AeauetDane) بتاريخ 1879/12/19 حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بان الموظفين العموميين المعينين بقرار من السلطة التنفيذية يمكن إلغاء وظائفهم عن طريق السلطة نفسها وبالإجراءات ذاتها التي اتبعت عند التعيين .[1]

---

[1] - عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...مصدر سابق ، ص568 .

ومبدأ توازي الأشكال من أهم المبادئ العامة التي استخلصها القضاء الإداري سواء في فرنسا أو مصر، وقد وضع هذا المبدأ لصالح الإدارة من جهة ولصالح الأفراد من جهة أخرى حيث يشكل ضمانة أو حماية لهم. وقد أكدت أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية على إن (احترام مبدأ توازي الأشكال يهدف إلى حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على حد سواء)[1] . ويحتوي هذا المبدأ على شقين :

الأول: مبدأ توازي الاختصاص .

الثاني: مبدأ توازي الأشكال والإجراءات . وسوف نستعرض مضمون هذين المبدأين تباعاً وكما يلي:

الفرع الأول

مبدأ توازي الاختصاص

أولاً: مفهوم المبدأ:

يقصد بهذا المبدأ فقهاً وقضاءً أن القرار المضاد يصدر كقاعدة عامة من ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول ، وبذلك تتحد السلطتان ، السلطة مصدرة القرار الأول والسلطة مصدرة القرار المضاد .[2]

غير إن مبدأ توازي الاختصاص لا يقود بالضرورة إلى صدور القرار المضاد من جانب ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول ، فقد يتدخل المشرع بنص صريح يخالف تلك القاعدة ، وذلك في حالة إذا كان التنظيم القانوني الذي أناط بالجهة الأولى اختصاص إصدار القرار الأول قد منحت لسلطة أخرى ، فتكون السلطة المختصة بإصدار القرار المضاد هي القائمة وقت إصداره ، وبذلك فالنص الصريح وحده هو الذي يملك مخالفة هذه القاعدة .

مثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية (LaBonne) وملخصها انه صدر في عام 1960 قرار من وزارة الصحة بتعيين موظف في إحدى الوظائف الشاغرة بالوزارة ، وان هذه الوزارة ألغيت في إحدى التعديلات الوزارية وحلت محلها وزارة الشؤون الاجتماعية ،حيث قام وزيرها بإلغاء هذه الوظيفة عام 1968 ومن ثم أصبح الاختصاص معقوداً لوزير الشؤون الاجتماعية، وقد أشار مجلس الدولة إلى إن ذلك لا يعد انتهاكاً لقاعدة تقابل الاختصاصات بل هو تطبيق سليم لتلك القاعدة.[3]

1- مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 3514 ، تاريخ 1992/5/24 ، ص990 .
2- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق ، ص566 .
3- قدوره ، زهير احمد(2012) قاعدة تقابل أو توازي الأشكال ، مصدر سابق ، ص405 .

وفـي ضـوء قضـاء مجلـس الدولـة الفرنسـي يمكـن القـول إن الاختصـاص بإلغـاء القـرار للسـلطة القائمـة وقـت إصـدار القـرار الجديـد ولـيس للسـلطة التـي كانـت موجـودة وقـت إصـدار القـرار الأول، وذلـك لان السـلطات قـد تتغيـر والاختصاصـات قـد تتبـدل وفقاً لمبـدأ قابليـة المرفـق العـام للتغيير والتبديل .

ثانياً: تطبيقات المبدأ:

1- في فرنسا:

ذهـب الفقيـه (Auby) إلـى إن "مبـدأ تـوازي الاختصـاص يعتبـر ذات قيمـة آمـرة ويجـب إعمالـه بالنسـبة للقـرار الإداري المضـاد" . وكمـا ذهـب الفقيـه (Muzellec) إلـى إن "قاعـدة تقابـل الاختصاصـات لا تطبـق بصـفة تلقائيـة ، بمعنـى إن الاختصـاص لا ينعقـد للسـلطة التـي أصدرت القرار الأول ولكن للسلطة القائمة وقت إصدار القرار الإداري المضاد" .[1]

أمـا بالنسـبة للقضـاء فـيمكن القـول بـان هـذه القاعـدة رأت النـور مـن خـلال حكـم مجلـس الدولـة الفرنسـي بتـاريخ 1879 السـالف الـذكر ويعـد هـذا الحكـم الحجـر الأسـاس لجميـع الأحكـام القضـائية التاليـة ، ومنهـا مـا جـاء فـي حكـم المجلـس فـي عـام 1919 عنـدما ذهـب إلـى القـول (بـان السـلطة الإداريـة المختصـة بمـنح شـهادة القـدرة علـى القيـادة هـي ذات السـلطة المختصـة بسحب هذه الشهادة) .[2]

2- في مصر:

يؤكـد الـدكتور ثـروت بـدوي إن قاعـدة تـوازي الاختصـاص بديهيـة ومنطقيـة إذ كيـف يعقل أن تكون القرارات الصادرة من سلطة معينة تحت رحمة سلطة أخرى .[3]

ويـرى الـدكتور حسـني درويـش تأييـداً لمـا انتهـى إليـه القضـاء الفرنسـي إن السـلطة المختصـة بإلغـاء القـرار الإداري (بوسـيلة القـرار المضـاد) هـي السـلطة القائمـة وقـت إصـدار القـرار المضاد سواء كانت مصدرة القرار الأول أو سلطة أخرى في ذات المستوى .[4]

أمـا بالنسـبة للقضـاء المصـري فـيمكن القـول بأنـه تبنـى اتجاهـات القضـاء الفرنسـي فـي تطبيـق هذا المبـدأ وجسـد ذلـك فـي أحكـام عديـدة منهـا (بأنـه إذا صـدرت قاعـدة تنظيميـة عامـة بـأداة مـن

1- الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، 67 .
2- شفيق ، دعاء عبد المنعم (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص162.
3- بدوي ، ثروت (1982) تدرج القرارات الإدارية، مصدر سابق ، ص112
4- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري .. ،مصدر سابق ، ص580 .

درجـة معينــة ، فـلا يجـوز إلغاؤهـا أو تعـديلها إلا بـأداة مـن ذات الدرجـة أو مـن درجـة أعلـى).[1] وتوضـيحاً لـذلك فـلا يجـوز إلغـاء قـرار تنظيمـي بقـرار فـردي وإنمـا يتعـين لإلغائـه صـدور قـرار مماثل من نفس المستوى والدرجة .

وفـي قـرار أخـر لمحكمـة القضـاء الإداري المصـرية جـاء فيـه (إن السـلطة التـي تملـك التعيـين أو العزل هي التي تملك قبول الاستقالة) .[2]

3- في الأردن:

إن التشـريع الأردنـي قـام بتطبيـق مبـدأ تقابـل الاختصاصـات فـي الأنظمـة الصـادرة عنـه والتـي اشـترطت أن تكـون السـلطة المختصـة بإصـدار القـرار الإداري المعـدل أو الملغـي هـي السـلطة نفسـها المختصـة بإصـدار القـرار الأول. وعلـى سـبيل المثـال نظـام الخدمـة المدنيـة الأردنـي رقـم 82 لسـنة 2013 نـص فـي المـادة (45) منـه علـى انـه (يعـين شـاغلوا وظـائف الفئـة العليـا وتنهـى خـدماتهم أو يعفـون منهـا بقـرار مـن مجلـس الـوزراء بنـاءً علـى تنسـيب رئـيس الـوزراء فيمـا يتعلـق بالمجموعـة الأولـى وبتنسـيب مـن الـوزير المخـتص للمجموعـة الثانيـة علـى أن يقترن قرار مجلس الوزراء بالتعيين بالإرادة الملكية السامية) .

وكـذلك المـادة (170) منـه نصـت علـى انـه (يـتم الاسـتغناء عـن الموظـف بقـرار مـن المرجـع المخـتص بتعيـين مثيلـه فـي الدرجـة والراتـب الأساسـي إذا أوقعـت عليـه ثـلاث عقوبـات مختلفـة مـن العقوبـات التأديبيـة المنصـوص عليهـا فـي البنـود مـن (3) إلـى (6) مـن الفقـرة (أ) مـن المادة (141) من هذا النظام) .

وكـذلك نصـت المـادة (172) منـه علـى انـه (تنهـى خدمـة الموظـف الخاضـع لقـانون الضـمان الاجتمـاعي بقـرار مـن مجلـس الـوزراء للموظـف مـن الفئـة العليـا ، وبقـرار مـن الـوزير بنـاءً علـى تنسـيب الأمـين العـام للموظـف مـن الفئـات الأخـرى إذا أكمـل السـتين مـن عمـره للموظـف وخمسة وخمسين للموظفة) .

أما بالنسبة لنظام موظفي البلديات رقم (28) لسنة 2002 نص في المادة (10) منه على انه (يتم تعيين الموظفين بقرار من المجلس البلدي بناءً على تنسيب اللجنة) وكذلك نصت المادة (34) منه على انه (يتم الاستغناء عن الموظف بقرار من المرجع المختص بتعيين مثيله في الدرجة والراتب) .

1- نقلاً عن دعاء شفيق (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص176 .

2- قدوره، زهير احمد (2012) قاعدة تقابل أو توازي الأشكال ، مصدر سابق،ص416 .

ويتضح مما تقدم أن التشريع الأردني أعطى لصاحب الصلاحية في إنهاء خدمات الموظف للسلطة نفسها صاحبة الصلاحية بتعيينه .

وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري الأردني ، إذ قررت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بأنه (من القواعد المسلم بها في الفقه والقضاء الإداريين إن صاحب الصلاحية بإنهاء خدمة الموظف هو صاحب الصلاحية بالتعيين ما لم يرد نص على خلاف ذلك ، وعليه يكون القرار الصادر عن رئيس مجلس إدارة مؤسسة المواصلات بإنهاء خدمات المستدعي دون أن يكون مفوضاً من مجلس الإدارة صاحب الصلاحية بالتعاقد وإنهاء خدمات الموظفين مخالفاً للقانون) .[1]

وفي قرار أخر جاء فيه (لا يختص أمين عام وزارة الصناعة بإصدار قرار من اختصاص الوزير إصداره مادام إن الأمين العام مفوض بالتوقيع عن الوزير وليس مفوضاً بالسلطة.).[2]

4- في العراق:

يرى الدكتور عصام البرزنجي انه (إذا وجد نص يحدد جهة إدارية معينة اختصاص إصدار قرار معين ثم سكت عن بيان الجهة التي تملك تعديله أو إلغاءه ، فان هذا الاختصاص يكون لنفس الهيئة الإدارية التي تملك إصدار القرار ابتداءً) .[3] حيث نص قانون التقاعد المدني رقم 33 لسنة 1966 المعدل في المادة الثالثة منه الفقرة (10) على انه " يحال الموظف على التقاعد بأمر من الوزير أو رئيس الدائرة المختص عدا الموظف المعين بمرسوم جمهوري أو بقرار من مجلس الوزراء فلا يحال على التقاعد إلا بمرسوم جمهوري أو بقرار من مجلس الوزراء على حسب الأحوال".

أما بالنسبة للقضاء العراقي فقد جاء في قرار لديوان التدوين القانوني ينص بأن (منح رتبة ملازم للضابط المعين لأول مرة لا يتم إلا بمرسوم جمهوري ، فيكون تعيينه بوظيفة مدنية أو إحالته على التقاعد لا يكون إلا بمرسوم جمهوري أو بقرار من مجلس قيادة الثورة) .[4]

ويتضح من ذلك إن القضاء العراقي اخذ بمبدأ أن القرار الإداري لا يمس ولا يلغى إلا بقرار أخر من قوته أو أعلى منه .

1- قرار محكمة العدل العليا رقم 128 لسنة 1991 ، تاريخ 1991/10/29 ، منشورات مركز عدالة .

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 109 لسنة 2008 ،مجلة نقابة المحامين لسنة 2009 ، ص105 .

3- البرزنجي، عصام عبد الوهاب وآخرون (1993) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص419 .

4- نقلاً عن احمد ، الدايدموني مصطفى (1992) الإجراءات والشكل في القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص308 .

وفـي قـرار أخـر للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة العراقـي لسـنة 2006 جـاء فيـه (يحـال الموظـف إلـى التقاعـد بـأمر مـن الـوزير أو رئـيس الـدائرة المخـتص عـدا الموظـف المعـين بمرسـوم جمهـوري فـلا يحـال إلـى التقاعـد إلا بمرسـوم جمهـوري) .[1] وفـي قـرار أخـر تقـول (إن إحالة الموظف على التقاعد تكون بنفس الأداة التي تم تعيينه فيها) .[2]

ثالثاً: الأساس القانوني للقرار الإداري المضاد:

إن الاختصـاص فـي إصـدار القـرار الإداري المضـاد أمـا أن يحـدد بموجـب نـص فـي القـانون ولا تثـور مشـكلة فـي ذلـك ، أو لا يحـدد بموجـب نـص، وبشـأن ذلـك انقسـم الفقـه ، حيث ذهب جانب من الفقه إلى أن السلطة المختصة بإصدار القرار المضاد تكون السلطة نفسها التي أصدرت القرار الأول، أما الجانب الأخر من الفقه فقد ذهب إلى انه ليس بالضرورة أن تكون السلطة المختصة بإصدار القرار المضاد هي ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول، ومن ذلك يتضح أن تحديد الاختصاص في القرار المضاد يخضع لفرضين:

1- عندما يحدد القانون السلطة المختصة:

ينعقد الاختصاص في هذا الفرض للسلطة التي يحددها القانون وبالتالي إذا قامت سلطة أخرى بالتعدي على هذا الاختصاص فان تصرفها يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص[3] ، وأيد ذلك الدكتور مصطفى أبو زيد بالقول (إن السلطة المختصة بإصدار القرار المضاد هي ذات السلطة المختصة التي أصدرت القرار الأول لكن إذا بين القانون الجهة المختصة وجب إتباع ما نص عليه القانون حيث لا اجتهاد في مورد النص)[4]، وهذا ما ذهبت إليه محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بالقول (لا يستتبع إلغاء الوظيفة حتماً اعتبار خدمة الموظف منتهية ، إلا إذا صدر قرار من المرجع المختص بإنهاء خدمته في هذه الحالة ، ذلك أن الأصل بالموظفين الذين تلغى وظائفهم أن ينقلوا إلى وظائف أخرى ، إلا إذا تعذر نقلهم على ما يقضى به صريح نص المادة 157/أ من نظام الخدمة المدنية التي تتحدث عن إلغاء الوظائف حيث اشترطت في نهايتها أن يصدر قرار من الوزير بإنهاء الخدمة على اثر إلغاء الوظيفة).[5]

1- قرار الهيئة العامة رقم 189/انضباط/تمييز/تاريخ 2006/7/17 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص500 .
2- قرار الهيئة العامة رقم 47/انضباط/تمييز/تاريخ 2006/3/20 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص439 .
3- الكعبي ، عامر زغير محيسن (2001) حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار السليم، مصدر سابق ، ص 23 .
4- فهمي ، مصطفى أبو زيد (1966) القضاء الإداري ومجلس الدولة ، ط3 ، بدون مكان طبع ، ص 378 .
5- قرار محكمة العدل العليا رقم 104 لسنة 2000 ، تاريخ 2001/1/31 ، منشورات مركز عدالة .

وفـي قـرار للهيئـة العامـة لمجلـس شـورى الدولـة العراقـي لسـنة 2007 جـاء فيـه (أن العمـل القـانوني الصـادر مـن الإدارة العامـة يلـزم لصـحته أن يكـون صـادراً مـن الشـخص المخـتص بإصداره قانوناً وإلا فيكون باطلاً ولا يترتب عليه أثراً قانونياً) .[1]

وهـذه السـلطة التـي يحـددها القـانون إمـا أن تكـون السـلطة ذاتهـا التـي أصـدرت القـرار الأول وبالتـالي تتحـد السـلطتان الأولـى والثانيـة وتمـارس كـل منهمـا اختصاصـين متمـايزين ويخضـع كـل منهمـا لشـروط مسـتقلة ، ومـن أوجـه ذلـك إن سـلطة الإدارة فـي القـرار الأول تقديريـة فـي حين تكون سلطة الإدارة في القرار الثاني مقيدة[*] .

كمـا قـد تكـون هـذه السـلطة غيـر التـي أصـدرت القـرار الأول وأكـد ذلـك الفقيـه الفرنسـي بونـارد بـالقول (القـرار المضـاد لا يكـون بالضـرورة مـن صـنع صـاحب القـرار الأول حيـث إن القـانون يمكن أن يجعل صلاحية إصدار القرار لسلطة أخرى) .[2]

وتجـدر الإشـارة إلـى أن النصـوص القانونيـة التـي تعـالج القـرار المضـاد تبـدو قليلـة فـي العـراق، وفـي جميـع الأحـوال أن تـولي الـنص تنظـيم الاختصـاص يمثـل ضـمانة قانونيـة ناجعـة فـي سبيل إصدار القرار المضاد .

2- عندما لا يحدد القانون السلطة المختصة:

فعنـدما لا يحـدد القـانون السـلطة المختصـة بإصـدار القـرار المضـاد وهـي الحالـة الغالبـة تجـد قاعـدة تـوازي الاختصـاص مجـال تطبيقهـا حيـث إن السـلطة المختصـة بإصـدار القـرار الأول هـي التـي تملـك إلغـاء القـرار، ولكـن هـذا الكـلام لـيس مطلقـا ففـي حالـة غيـاب السـلطة التـي اتخـذت القـرار الأول لأي سـبب تكـون السـلطة القائمـة وقـت إصـدار القـرار المضـاد هـي المختصـة وهـذا مـا أكـده الفقيـه الفرنسـي Isaac بـالقول (أن قاعـدة تقابـل الاختصـاص يفتـرض أن تؤخـذ بالنسـبة إلـى طبيعـة القـرار ويسـتطرد قـائلا أن هـذه القاعـدة لا تطبـق تلقائيـا، فالاختصـاص لا ينعقـد للسـلطة التـي أصـدرت القـرار الأول بـل السـلطة القائمـة وقـت إصـدار القـرار المضـاد)، ويبـرر ذلـك بـالقول (أن التنظـيم القـانوني الـذي إنيطـت بموجبـه سـلطة إصـدار القـرار الأول قـد يتغيـر وينـاط اختصـاص إصـدار القـرار المضـاد لسـلطة أخـرى)، وبـالمعنى

[1] - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 25/انضباط/تمييز/2007، تاريخ 2007/3/26، منشورات مجلس شورى الدولة، ص285.

[*] وهذا ما أكده الفقه اليوناني حيث ذهب إلى إن الاختصاص في إصدار القرار المضاد ينعقد للسلطة التي اصدرت القرار الأول ولا يمكن الخروج عن ذلك إلا بموجب نص خاص، وكذلك الفقة البلجيكي الذي ذهب إلى إن السلطة المختصة بالتعيين هي التي تملك إلغاء القرار فيما عدا الحالات التي ينص فيها القانون صراحة على اختصاص جهة أخرى . لمزيد من التفاصيل ينظر حسني درويش (2008) مصدر سابق ، ص567 وما بعدها .

[2] - الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص72 .

نفسه اتجه الدكتور حسني درويش إلى القول (أن الاختصاص في إصدار القرار المضاد يكون للسلطة القائمة وقت إصدار القرار المضاد)[1].

وفي ذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بالقول (انه من المبادئ العامة في القانون الإداري وعملاً بقاعدة تقابل الأشكال تقضي بان من يملك صلاحية تعيين الموظف يملك صلاحية إنهاء خدماته عندما لا يحدد المشرع صاحب الصلاحية في الإنهاء) .[2]

مما تقدم يرى الباحث إنه في حالة عدم تنظيم النص للاختصاص في القرار المضاد فان تطبيق المبادئ العامة في القانون والمتمثلة بمبدأ توازي الاختصاص سيمثل خير ضمانة في سبيل إصدار القرار المضاد.

الفرع الثاني

مبدأ توازي الأشكال والإجراءات

يقصد بالشكل في القرار الإداري بأنه المظهر الخارجي للقرار الإداري الذي يعبر عن إرادة الإدارة كالتوقيع ، أما الإجراءات فيقصد بها المراحل التي يمر بها القرار ، أي تلك الخطوات التي تسبق صدوره في شكله النهائي .[3]

ويقصد بقاعدة توازي الشكل والإجراءات انه إذا كان هناك قراراً إدارياً قد صدر وفقاً لشكليات معينة أو بإتباع إجراءات محددة ، فان القرار المضاد له لا يكون مشروعاً إلا إذا صدر وفقاً لهذه الشكليات وبذات الإجراءات الإدارية [4]. والحكمة من هذه القاعدة هي حماية الضمانات المقررة للأفراد وأصحاب الشأن ، بالإضافة إلى مراعاة تحقيق الصالح العام ، لان هذه القاعدة تحول دون تسرع الإدارة في إصدار قراراتها مما يؤدي إلى حسن سير المرفق العام وانتظامه .[5]

ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه (انه من المقرر فقهاً وقضاءً إن الأصل في قواعد الشكل والإجراءات في إصدار الأعمال الإدارية أنها مقررة للمصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء وبما إن القاعدة المستقرة تقضي بان مخالفة تلك

---

1 - عبد الحميد ، حسني درويش (2008) ، مصدر سابق ، ص570-571 .

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 104 لسنة 2000 ، تاريخ 2000/1/31 ، منشورات مركز عدالة .

3- الخلايلة، علي محمد (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص150 .

4- هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، مصدر سابق ، ص355.

5- احمد ، الدايدموني مصطفى (1992) الإجراءات والشكل في القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص303 .

القواعـد والإجـراءات تسـتتبع بطـلان القـرار الإداري ، وذلـك باعتبـار إن هـذه الشـكليات والإجراءات تمثل ضمانة للأفراد ومخالفتها تشكل إخلالاً بهذه الضمانة...) .[1]

إن الفقـه والقضـاء عمومـاً يتجهـان إلـى التلطيـف مـن تطبيـق هـذه القاعـدة فـي القـرار الإداري المضاد خلافاً لما لمسناه بالنسبة لمبدأ توازي الاختصاص .

ففـي فرنسـا: يـرى الفقيـه (Auby) إن هـذه القاعـدة غيـر واجبـة الإتبـاع عنـد إصـدار القـرار الإداري المضـاد لإلغـاء أو تعـديل قـرار سـابق ، ويمثـل لـذلك بالمرسـوم الـذي يصـدر بعـد اخـذ رأي جهـة معينـة (كمجلـس الدولـة مـثلاً) فانـه لا يلـزم اخـذ رأي تلـك الجهـة عنـد إلغائـه أو تعديلـه إلا إذا كانـت الأشـكال والإجـراءات تشـكل ضـماناً للفـرد أو الموظـف ففـي هـذه الحالـة يتعين إتباعها) .[2]

أمـا الفقيـه (Hostion) ذهـب إلـى القـول بـان قاعـدة تقابـل الأشـكال والإجـراءات غيـر واجبـة التطبيـق عنـد إصـدار القـرار الجديـد ، ويجـب أعمـال القواعـد المتعلقـة بالشـكل والإجـراءات وقـت إصدار القرار الجديد إلا إذا نص على خلاف ذلك .[3]

أمـا الفقيـه (Basset) ذهـب إلـى القـول بأنـه لا يتطلـب إتبـاع ذات الإجـراءات التـي اتبعـت فـي إصدار القرار الأول عند إصدار القرار المضاد .[4]

وفـي حكـم لمجلـس الدولـة الفرنسـي أشـار فيـه إلـى ضـرورة احتـرام مبـدأ تـوازي الأشـكال عنـد إلغـاء القـرارات التنظيميـة حيـث قضـى "إن تعـديل اللائحـة يخضـع لـذات الإجـراءات التـي اتبعت عند إصدارها" .[5]

وفـي مصـر: ذهـب العميـد الطمـاوي إلـى "انـه إذا حـدد المشـرع إجـراءً معينـاً لإصـدار القـرار المضـاد فيجـب إتباعـه ، فـإذا لـم يحـدد المشـرع إجـراءً معينـاً فـلا منـاص مـن تطبيـق القواعـد العامـة ، وهـي بأنـه لا قيـد علـى حريـة الإدارة فـي التعبيـر عـن إرادتهـا ، وان تلـك الحريـة ليسـت مطلقـة بـل مقيـدة بالقواعـد العامـة والتـي مـن مقتضـاها ألا يمـس القـرار الإداري إلا بقـرار أخـر في قوته".[6]

---

1 - قرار محكمة العدل العليا رقم 517 لسنة 2007 ، منشورات مركز عدالة .
2- شحادة ، موسى (1996) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص399 .
3- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق، ص572 .
4 - شحادة ، موسى (1996) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص400 .
5- شفيق ،دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد، مصدر سابق ، ص178 .
6- الطماوي، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص691 .

وذهب البعض الأخر إلى القول "بان قاعدة توازي الأشكال صريحة تجاه الشق الأول (توازي الاختصاص) أما الشق الثاني (توازي الشكل) فانه لا يراعى في كل الأحوال" .[1]

أما البعض الأخر يقول إن "قاعدة تقابل الشكليات تعتبر مطلقة فيما يتعلق بتقابل الاختصاصات ، ونسبية فيما يتعلق بتقابل الإجراءات والأشكال ، بمعنى انه لا يتعين عند إصدار القرار المضاد إتباع ذات الإجراءات التي صدر القرار الأول على أساسها ، وإنما يتعين مراعاة الإدارة للأشكال والإجراءات المطبقة لحظة إصدار القرار المضاد" .[2]

وفي قرار للمحكمة الإدارية العليا المصرية جاء فيه (بأنه إذا اصدر احد الرؤساء قراراً كتابياً فانه لا يجوز له أن يلغيه بأمر شفوي،لان الأمر الإداري لا يلغيه إلا أمر إداري أخر بنفس أداة الأمر الأول وهي الكتابة) .[3]

وفي الأردن: فقد أشارت محكمة العدل العليا من خلال قراراتها بان قاعدة تقابل الأشكال والإجراءات غير واجبة الإتباع عند إصدار القرار بإلغاء أو تعديل قرار إداري سابق إلا في حالة أن تكون هذه الإجراءات تشكل ضماناً للموظف أو الفرد أو عندما ينص القانون على إتباع الأشكال والإجراءات نفسها ، وذلك لان إغفالها يؤدي إلى عدم مشروعية القرار الإداري ويوجب بطلانه . فقد جاء في قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة بأنه "إذا كان القانون قد وضع ضمانات للأفراد فيجب على الجهة الإدارية مراعاتها حتى تكون قراراتها موافقة للقانون" .[4]

وفي قرار أخر تقول فيه (يستفاد من المادة (4) من نظام الهيئة التدريسية في الجامعات الأردنية رقم 48 لسنة 2003 بأنه يتم تعيين عضو الهيئة التدريسية في الجامعة وإنهاء خدماته بقرار من المجلس بناءً على تنسيب من اللجنة وتوصية كل من مجلس الكلية ومجلس القسم ، وعليه وحيث إن مجلس العمداء اصدر قراره المطعون فيه بإنهاء خدمات المستدعية في قسم المناهج وطرق التدريس بكلية العلوم التربوية فوراً بناءً على توصية من لجنة الترقية والتعيين دون صدور توصية من مجلس الكلية والقسم التابعة لها المستدعية فبذلك يكون القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للنظام المذكور أعلاه وحقيقاً بالإلغاء) .[5]

1- بدوي ، ثروت (1982) تدرج القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص115 .
2- عبد الحميد ، حسني درويش(2008) نهاية القرار الإداري... ، مصدر سابق ، ص573 .
3- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) موسوعة القرار الإداري ، مصدر سابق ،ص466 .
4- قرار محكمة العدل العليا أشار إليه زهير احمد قدوره (2012) مصدر سابق ، ص421 .
5- قرار محكمة العدل العليا رقم 198 لسنة 2008 ، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين لسنة 2009 ، ص571 .

وفـــي العــراق: ففـي حكـم لمجلـس الانضـباط العـام أشـار فيـه إلـى ضـرورة احتـرام مبـدأ تـوازي الأشـكال عنـد إلغـاء القـرارات حيـث قضـى "بـان أمـر تعيـين وكيـل أمانـة بغـداد للشـؤون البلديـة جـاء وفـق الآليـة والإجـراءات المنصـوص عليهـا فـي الدسـتور وان إعفـاءه وعزلـه يقتضـي أن يتم بنفس آلية التعيين" .[1]

وقـد يفـرض القـانون علـى جهـة الإدارة قبـل أن تصـدر قـرار معـين اخـذ رأي فـرد او هيئـة معينـة وعندئـذ يجـب علـى الإدارة أن تقـوم بـاحترام هـذه الشـكلية قبـل إصـدار القـرار وإلا كـان قرارهـا معيبـاً بعيـب الشـكل حتـى لـو كـان هـذا الـرأي غيـر ملـزم لـلإدارة . ففـي قـرار لمحكمـة العـدل العليـا الأردنيـة السـابقة جـاء فيـه "يعتبـر قـرار وزيـر الداخليـة القاضـي بـرفض طلـب المسـتدعيين بتسـجيل جمعيـة قبـل الاسـتئناس بـرأي المحـافظ عمـلاً بـنص المـادة 2/6 مـن قـانون الجمعيـات والهيئـات الاجتماعيـة رقـم 33 لسـنة 1966 المعـدل بموجـب القـانون رقـم 9 لسـنة 1971 وتوصـيات الأمـين العـام للـوزارة المنصـوص عليهـا بالمـادة 2/7 مـن ذات القـانون بـاطلاً لعـدم مراعاته الشكليات المطلوبة" .[2]

إن قاعـدة تـوازي الأشـكال تهـدف إلـى إيجـاد الضـمانة والحمايـة لأصـحاب المصـلحة عنـد إلغـاء القـرار الإداري الـذي صـدر لمصـلحتهم ، وذلـك بأتبـاع الإجـراءات التـي اتبعـت عنـد إصـداره، أي إن احترام قاعدة تقابل الأشكال تشكل حماية لمصالح الأفراد وضمانة لهم .

ويـرى الباحـث ممـا تقـدم إن قاعـدة تقابـل الشـكليات وواجبـة الإتبـاع فيمـا يتعلـق بمبـدأ تقابـل الاختصــاص ، أي انــه يتعــين علــى جهــة الإدارة مراعــاة قواعــد الاختصــاص وعــدم مخالفتهــا وإلا يترتـب علـى ذلـك بطـلان قراراتهـا. أمـا فيمـا يتعلـق بمبـدأ تقابـل الأشـكال والإجـراءات فانـه لا يراعـى فـي جميـع الأحـوال، فالفقـه يجمـع علـى عـدم أعمـال هـذا المبـدأ الأخيـر عنـد إصـدار القرار المضاد .

1- قرار مجلس الانضباط العام رقم 190 لسنة 2008 ، تاريخ 2008/7/3 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص510 .

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 247 لسنة 1993 ، منشورات مركز عدالة .

الفرع الثالث

الاستثناءات التي ترد على مبدأ توازي الإشكال ونطاق تطبيقه

استبعد القضاء الإداري من نطاق تطبيق هذا المبدأ الحالات الآتية:

1- إذا كان تطبيق هذه القاعدة يفضي إلى نتائج غير معقولة [1]. مثال ذلك هو خضوع التعيين لإجراءات معينة كالمسابقة والتمرين كالمسابقة والتمرين ، ففي حالة صدور قرار إداري مضاد بالفصل فمن غير المنطقي القول إتباع ذات الإجراءات، وذلك لاختلاف إجراءات التعيين عن إجراءات الفصل التي تقتضي التحقق من خطا الموظف أو تقصيره أو إهماله أو عجزه بسبب عاهة بدنية أو إثبات عدم كفايته.

2- إذا كان تطبيق هذه القاعدة لا يمثل ضمانة حقيقية للأفراد ، وتجسيدا لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي بضرورة اخذ رأي جهة معينة عند إجراء التعيين وفي الوقت نفسه قرر بان هذا الإجراء لا يلزم إتباعه عند الفصل لان هذا الإجراء لا يمثل ضمانة حقيقية للموظف مما يتعين إغفاله[2].

3- إذا كان تطبيق هذه القاعدة يضر بقواعد الاختصاص[3] ، وتظهر هذه الحالة عندما لا تستطيع الإدارة اتخاذ إجراء التعيين إلا بناءا على اقتراح سلطة أخرى وبالتالي فهي مقيدة بالرجوع دائما إلى تلك السلطة،وان كان لها حرية رفض الاقتراح . وان تطبيق قاعدة تقابل الشكليات في حالة فصل الموظف سبق تعيينه بهذه الطريقة ، انه يتعين عليها الرجوع للسلطة السابقة ، وان هذا الإجراء يحرم السلطة المختصة من سلطة إصدار القرار عند تخلف الاقتراح .

4- إذا تعلقت الحالة بإجراءات الضبط أو إذا توفرت ظروف استثنائية تتطلب العجالة فان إغفال قواعد الشكل والإجراءات في القرار الإداري لا يلغي القرار الأول والقضاء الإداري في كل الأحوال يراقب مدى توافر عناصر الظرف الاستثنائي من عدمها .

1- شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص181 .
2- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري... ، مصدر سابق ، ص 577 .
3- قدوره، زهير احمد (2012) قاعدة تقابل أو توازي الأشكال، مصدر سابق ، ص413 . .

5- استبعد القضاء تطبيق هذه القاعدة في حالة عدم وجود نص يلزم السلطة الإدارية بإتباع إجراءات معينة حيث إن هذه القاعدة لا تطبق في حالة وجود إجراءات شكلية اتبعت عند إصدار القرار الأول بموجب نص القانون[1].

أما ما يتعلق بنطاق تطبيق قاعدة توازي الشكل والإجراءات بشقيها (تقابل الاختصاص، وتقابل الشكل) هنا يثور تساؤل مهم وهو هل يقتصر نطاق تطبيق القاعدة على القرارات الفردية واللائحية معاً أم انه مقصورة على القرارات الفردية دون اللائحية .

للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول بان نطاق هذه القاعدة يتعلق بالقرارات الإدارية الفردية دون التنظيمية ويُعزا سبب ذلك إلى إن القرارات التنظيمية لا تولد حقا ذاتيا لأحد، ومن ثم لا تكون مصدرا لاكتساب الحقوق ويمكن ألغاؤها وتعديلها في أي وقت بالنسبة للمستقبل بعد استكمال الشكليات المتطلبة عند إصدار القرار الأول ، أما القرار الفردي الذي يولد حقا فمصيره الوحيد أعمال فكرة القرار المضاد ومرد ذلك يكمن في إن الحقوق الناشئة عن القرارات الفردية السليمة لا يمكن حرمان الأفراد منها إلا بموجب قرار مضاد محاط بضمانات قانونية أو قضائية، وأيد ذلك الفقيه الفرنسي Calabert وكذلك الفقيه Basset الذي عبر عن ذلك بالقول (إن نطاق هذه القاعدة يظهر في مجال القرارات الفردية)[2]، وكذلك أكد الفقيه Hostion الذي ذهب إلى (إن قاعدة تقابل الشكليات تطبق في شان القرارات الفردية وليس في مواجهة القرارات التنظيمية ومثل لذلك بالقول بان تعديل المرسوم لا يشترط أن يصدر بنفس توقيع المرسوم الأول بمعنى انه لا يتطلب تعديله تطبيق الإجراء الموازي) .[3]

1- شحاذة ، موسى (2001) أهمية القواعد الشكلية والإجرائية في إعداد القرارات الفردية ، أبحاث اليرموك ، العدد الثالث،ص450.

2- قدوره، زهير احمد (2012) قاعدة تقابل أو توازي الأشكال ، مصدر سابق ، ص410 .

3- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص575 .

المطلب الثاني

مبدأ تسبيب القرار الإداري المضاد

إن مبدأ تسبيب القرار الإداري المضاد هو الضمانة الثانية في إصدار ذلك القرار، ويقصد بتسبيب القرار الإداري بصفة عامة (بأنه التزام قانوني تفصح الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار قرارها الإداري).[1]وسنتناول في هذا المطلب الفرق بين السبب والتسبيب في القرار الإداري وأهمية التسبيب والشروط الواجب توافرها في التسبيب وموقف الفقه والقضاء من مبدأ التسبيب .

الفرع الأول

الاختلافات بين السبب والتسبيب

يختلف السبب عن التسبيب من نواحي عديدة ينبغي الوقوف عليها، حيث أن القاعدة العامة في بعض الدول مثل مصر والأردن والعراق ، هي أن السلطة الإدارية فيها غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية.ففي قرار لمحكمة القضاء الإداري المصرية جاء فيه (إن القاعدة العامة في فقه القانون الإداري إن الجهات الإدارية غير ملزمة بتسبيب قراراتها، إلا حيث يكون هناك ثمة نص يقضي بذلك...) [2]وفي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية جاء فيه أيضاً (إن الإدارة غير ملزمة بالتسبيب لقرارها إذا لم يلزمها القانون بذلك).[3] وبالتالي يكون للإدارة في مثل هذه الدول الحرية في تسبيب قرارها أو عدم تسبيبه لكونه أمراً جوازياً متروك تقديره للإدارة طالما لاتوجد قاعدة قانونية تلزمها بذلك، أو لم يوجب القضاء على الإدارة تسبيب قرارها. إلا أن عدم اشتراط القواعد القانونية تسبيب القرار وإعطاء الحرية للإدارة في تسبيب قراراتها في الغالب من الأحوال، لايعني أنه ليس للقرار الإداري سبب برر إصداره حيث لايقوم بدونه. فالقرار إذن حتى ولو كان غير مسبب يجب دائماً أن ينبني على سبب يبرره [4] ، ومن هنا يظهر الفارق بين السبب والتسبيب وسنتناوله كالأتي:

---

[1] - نقلاً عن المعمري، محمد بن مرهون بن سعيد الذيب (2002) تسبيب القرارات الإدارية ، عمان ، دار وائل للنشر ، ص67.
[2]- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، ج2 ، دار المجد للطباعة والتجليد ، ص940 .
[3]- قرار محكمة العدل العليا رقم 453 لسنة 2003 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 2004 ، ص61 .
[4]- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، مصدر سابق ، ص920 .

1– السبب هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تسبق اتخاذ القرار وتدفع رجل الإدارة إلى اتخاذه، فإذا لم تكن هذه الوقائع موجودة أو إن الإدارة أخطأت في تكييفها أو إن لم يكن هناك تناسب بين الواقع والقرار الذي صدر مستنداً إليها كان القرار معيباً بعيب السبب .[1]

أما التسبيب يعني بيان المبررات أو الدوافع التي دفعت الإدارة إلى إصدار قرارها ، ويمكن للإدارة إن تورد الدوافع لإصدار القرار من خلال نفس القرار ، والهدف من التسبيب هو اطلاع المعنيين على تلكم المبررات والأسباب حتى يتمكنوا من ترتيب أوضاعهم وإجراءاتهم المضادة للقرار .[2]

2–إن التسبيب غير السبب في القرار الإداري، فالأخير ركن موضوعي ومستقل من أركان القرار الإداري ويترتب على تخلفه تعرض القرار للإلغاء ،ففي قرار للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي جاء فيه (يكون القرار الإداري الخالي من ركن السبب قابلاً للإلغاء).[3] أما التسبيب فهو يدخل ضمن ركن الشكل ، بالإضافة إلى إن السبب يجب أن يكون موجودا حقيقةً أو حكماً وهذا أمر يتطلبه القانون، أما التسبيب فهو يعني الكشف عن الأسباب التي بني عليها القرار وهو غير لازم، وهذا ما نصت عليه محكمة العدل العليا الأردنية بقولها (استقر الفقه والقضاء الإداريين إن كل قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يدعو إلى إصداره وهذا السبب ركن من أركان القرار الإداري وشرط لصحته ، وهنا يجب التفريق بين تسبيب القرار الإداري كإجراء شكلي يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره فالتسبيب لا يكون لازماً إلا حيث يوجبه القانون ، أما السبب فيجب أن يكون قائماً وصحيحاً سواء كان لازماً أم غير لازم).[4]

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها (يجب التفرقة بين وجوب تسبيب القرار الإداري كأجراء شكلي قد يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقاً وحقاً كركن من أركان انعقاده ولان القرار تصرفاً ولا يقوم أي تصرف قانوني بغير سببه)[5].

1- الخلايلة،محمد علي (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص152 .
2- ألعبادي،محمد حميد الرصيفان (2014) القرار الإداري ،مصدر سابق ، ص126 .
3- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم 165/انضباط/ /2011 ، تاريخ 2011/5/12، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص271.
4- قرار محكمة العدل العليا أشار إليه حمدي القبيلات (2010) مصدر سابق ، ص51 .
5- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، مصدر سابق ، ص949 .

كما يتضح أن تسبيب القرار الإداري يختلف عن تسبيب الحكم القضائي فالقرار الإداري لا يشترط بصورة عامة تسبيبه لان ذلك يؤدي إلى تعويق الإدارة في ممارسة أعمالها، أما الأحكام القضائية فتسبيبها في صلب الحكم القضائي أمر وجوبي لا مجال للقول بخلافه[1].

3- إن تسبيب القرار يأتي دائماً معاصراً على إصدار القرار ، في حين إن سببه موجود قبل إصداره، حيث يدفع الإدارة إلى إصدارها له وذلك تطبيقاً للمبدأ القائل بأنه للحكم على مشروعية القرار يتعين الرجوع دائماً إلى تاريخ إصداره.[2]

4- إن عيب السبب هو الخطأ في الوقائع المادية والقانونية التي اعتمدتها الإدارة عند إصدارها القرار الإداري بينما التسبيب هو عيب شكلي يراد به إغفال الإدارة ذكر السبب في قرارها الإداري[3].

الفرع الثاني

أهمية التسبيب

لتسبيب القرارات الإدارية أهمية لاتنكر سواء بالنسبة للإدارة أو الأفراد المخاطبين أو القضاء:

1- **فبالنسبة للإدارة** تتمثل أهميته في إنه يدفعها إلى التريث والتروي وتعويد الإدارة على احترام مبدأ المشروعية والخضوع للقانون ، كما يكفل تناسق سلوك الإدارة في المواقف المتشابهة ، ذلك أنه متى ما سببت الجهة المعنية قرارها فإنها تكون قد ألزمت نفسها بإصدار القرار ذاته إذا ما ظهرت مستقبلاً ذات الأسباب، فإذا عدلت عنه رغم اتحاد الظروف كان عدولها الغامض مفضوحاً وغير خافٍ على أحد، أي أن التسبيب يجعل من متخذ القرار رقيباً على نفسه وبالتالي يجنبه أي خطأ قد يقع منه أو أي ضغط يتعرض له.[4]

2- **أما بالنسبة للأفراد** فان معرفتهم بأسباب (أي تسبيب) القرار الإداري وخاصة عندما لا يكون القرار في مصلحتهم يمكنهم معالجة هذه الأسباب في المستقبل ، فالمرشح الذي يرفض تعيينه في إحدى الوظائف يستطيع من خلال معرفة سبب الرفض تلافي هذا السبب في المستقبل أو عدم التقديم إلا عند اكتمال هذه الشروط[5]، كما انه يمثل ضمانة للأفراد تجاه الإدارة ذلك إن إلزام الإدارة بذكر السبب ينقل عبء الإثبات فيما يتعلق بوجود

---

1 - مصطفى ، حامد (1968) مبادئ القانون الإداري العراقي ، مصدر سابق، 259 .

2- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، مصدر سابق ، ص923 .

3- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2003) ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية ، ص81 .

4 - قادر ، بيداء إبراهيم (2008)التنظيم القانوني لتسبيب العقوبات الانضباطية ، مصدر سابق،ص15 .

5 - الحسيني ، صادق محمد (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص88 .

ومشروعية السبب على عاتق الإدارة لان عبء الإثبات في ظل مبدأ إن الإدارة غير ملزمة بذكر الأسباب يقع على عاتق من يدعي[1].

3- **أما بالنسبة للقضاء:** فان التسبيب يسهل للقضاء عملية الرقابة على القرار المضاد وذلك لان الإدارة في استعمالها لسلطتها في إصدار القرار المضاد لا تمارس اختصاصا تقديريا وإنما مقيدا بالأسباب التي أوردها المشرع وبالتالي فان ذكر الأسباب في مضمون القرار المضاد سوف يسهل للقضاء تفحص مدى توفر أسباب القرار المضاد حيث إن التسبيب وسيلة القاضي لمعرفة فيما إذا كانت الإدارة قد راعت شروط الاختصاص أم لا[2]. كما إن التسبيب يضمن أن القاضي قد أطلع على كل وقائع القضية وجميع المستندات والأوراق المقدمة فيها وأتصل علمه بجميع ما أبداه الخصوم من دفوع أو طلبات ، وانه قد فهم ما أحاط بالدعوى من مسائل قانونية وأنه قد كيفها التكييف الصحيح بعد التحقق من توافر شروطه وانه قد رتب عليها الآثار القانونية الصحيحة.[3]

الفرع الثالث

الشروط الواجب توافرها في التسبيب

هنالك عدة شروط يجب توافرها في تسبيب القرار الإداري المضاد لعل من أهمها :

1- أن يكون التسبيب مكتوباً ويفي بالغرض ، لذلك يستبعد القرار الشفوي من نطاق تطبيق التسبيب. فقد نص المشرع الفرنسي في المادة (3) من قانون التسبيب الصادر في 1979/7/11 على انه (يتعين أن يكون التسبيب الذي يقتضيه هذا القانون مكتوباً...)

2-يجب أن يكون التسبيب واضحاً بدرجة يمكن تفهمه ورقابته ، فالتسبيب الناقص حكمه حكم عدم التسبيب[4].

3- يجب أن يكون التسبيب كافياً[5]، يعني هذا الشرط انه يجب أن تكون الأسباب واضحة وكافية بحيث يحقق التسبيب الغرض منه، فلا يكفي أن يتضمن القرار أسباباً، بل يجب أن تكون هذه الأسباب كافية لحمله، وإلا كانت معيبة بالقصور. وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون الخاص بتسبيب القرارات الإدارية الفرنسي لعام 1979.

---

1 - الفياض ، إبراهيم طه (1988) القانون الإداري، ط1 ، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ص323 .

2 - الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة.. ، مصدر سابق، ص692 .

3- قادر ، بيداء إبراهيم (2008) التنظيم القانوني لتسبيب العقوبات الانضباطية ، مصدر سابق،ص20.

4 - الطماوي ،سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص762 .

5- الطماوي ، سليمان محمد (2015) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص763 .

4- يجب أن يكون التسبيب معاصراً للقرار [1]، وذلك تأكيداً على إن الإدارة كانت على بينة من أمرها عند إصداره ، كما إن التسبيب اللاحق فيه شبهة على الإدارة تتمثل في اختلاقها أسباب أخرى للقرار.

5- يجب أن يحتوي القرار على أسبابه في صلبه حتى يخرج القرار حاملاً بذاته كل أسبابه.[2]

الفرع الرابع

موقف الفقه والقضاء من مبدأ التسبيب

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا حيث يكون ثمة نص قانوني يقضي بذلك ، فإذا وجد مثل هذا النص يصبح هذا الإجراء شكلاً أساسياً في القرار يترتب على إهماله بطلان القرار ، وإما عند فقدان النص على ضرورة التسبيب فليس هناك من حرج على الإدارة في أن تخفي تلك الأسباب. ومن خلال ما تقد سنتناول موقف الفقه والقضاء من التسبيب في كل من فرنسا ومصر والأردن والعراق.

أولاً: في فرنسا:

ذهب الفقيه (Delaubadere) إلى ضرورة تسبيب القرار الإداري المضاد دائماً . أما الفقيه (Auby) فقد ذهب إلى القول بان اشتراط إن يكون إلغاء القرار المشروع مسبباً لا يتفق مع أحكام القضاء نظراً لان القرارات الإدارية لا تخضع للتسبيب إلا عند وجود نص يقضي بذلك .[3]

أما في القضاء فالقاعدة العامة تنص على إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا إذا ألزمها المشرع بذلك ، ولكن مجلس الدولة الفرنسي خرج على هذه القاعدة بالنسبة للقرار الإداري المضاد واوجب تسبيب جميع القرارات الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية السليمة .

وبصدور قانون 11 تموز عام 1979 بشان تسبيب القرارات الإدارية ألزم المشرع الإدارة بتسبيب القرار الإداري المضاد ، حيث نص في المادة الأولى منه على انه "يجب أن تكون القرارات الإدارية مسببة ومستندة إلى القواعد العامة المقررة في القوانين والأنظمة" .

1- قادر ، بيداء إبراهيم (2008) التنظيم القانوني لتسبيب العقوبات الانضباطية ، مصدر سابق،ص85.

2- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص500.

3- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص586 .

وهـذا مـا أكـده مجلـس الدولـة الفرنسـي فـي حكمـه بتـاريخ 1982/11/17 حيـث الغـي عقوبـة العـزل لأنهـا جـاءت غيـر مسـببة .[1] وقـد تـواترت أحكـام مجلـس الدولـة الفرنسـي علـى إلـزام الإدارة بتسبيب جميع القرارات الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية السليمة .

ثانياُ: في مصر:

ذهـب العميـد الطمـاوي إلـى أن "إلغـاء القـرار السـليم يجـب أن يكـون مسـبباً دائمـاً".[2] وذهـب الـدكتور حسـني درويـش إلـى الأخـذ بالقاعـدة التـي تقضـي بـان إلغـاء قـرار فـردي سـليم يجـب أن يكـون مسـبباً دائمـاً ، وسـنده فـي ذلـك إن بعـض الفقـه الفرنسـي قـد انتهـى إلـى إن الإدارة ملزمـة بتسـبيب قراراتهـا الإداريـة ، فمـن بـاب أولـى يكـون بالنسـبة لإلغـاء القـرارات الفرديـة المشروعة والتي تولد حقوقاً ومزايا لأصحاب الشأن.[3]

أمـا فـي القضـاء: فالقاعـدة المسـتقرة فـي قضـاء مجلـس الدولـة المصـري إن الإدارة غيـر ملزمـة بتسـبيب قراراتهـا مـا لـم يـنص القـانون علـى غيـر ذلـك . وان اغلـب تلـك النصـوص وردت فـي وجـوب تسـبيب القـرار التـأديبي وذلـك لان تسـبيب هـذه القـرارات يعـد أمـراً ضـرورياً بمـا يكفـل الاطمئنان إلى صحة وثبوت الوقائع الموجبة لهذا الجزاء .

ولـذا فقـد اتجـه القضـاء الإداري المصـري مسـايراً القضـاء الفرنسـي فـي إلـزام الإدارة بتسـبيب جميـع القـرارات التأديبيـة ولـو لـم يـرد نـص باعتبـاره الحـد الأدنـى مـن الضـمانات الـذي يجـب توافرها في كل عقوبة تأديبية.

فقـد كـان قـانون مـوظفي الدولـة رقـم (210) لسـنة 1951 يوجـب أن يكـون القـرار الصـادر بتوقيع عقوبتي الإنذار والخصم من المرتب مسبباً.

كمـا نصـت المـادة 43 مـن قـانون مجلـس الدولـة رقـم 47 لسـنة 1972 عـن المبـدأ نفسـه بقولهـا ((لايجوز تأجيل النطق بالحكم أكثر من مرة وتصدر الأحكام مسببة)).

وقد ساير هذا الاتجاه قانون العاملين المدنيين الجديد رقم (47) لسنة 1978 حيث نص على وجوب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسبباً حيث نصت الفقرة (1) من المادة (79) من القانون المذكور على انه ((لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسبباً)).

1- نقلاً عن غازي فيصل (2001) شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة ،مصدر سابق ، ص57
2- الطماوي، سليمان محمد (2012) ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق، ص691 .
3- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مصدر سابق ، ص587 .

ففي قرار للمحكمة الإدارية العليا المصرية جاء فيه (أن القرار التأديبي يجب أن يقوم على سبب يبرره بحيث يقوم على حالة واقعية أو قانونية تسوغ للإدارة التدخل بتوقيع الجزاء ويجب أن يكون الجزاء مسبباً)[1] .

وفي قرار أخر تقول (يشترط لصحة التسبيب في القرار التأديبي أن يرد في صلبه، وان يكون سائغاً ومستخلصاً من أصول موجودة أثبتتها السلطة التأديبية).[2] يتضح مما سبق إن تسبيب القرار المضاد في مصر يقتصر على القرارات التأديبية ، ولا يمتد إلى كافة القرارات الإدارية التي تمس المراكز القانونية أو الحقوق المكتسبة المتولدة عن القرارات المشروعة .

ثالثاً: في الفقه والقضاء الإداري الأردني:

هناك جانب من الفقه يرى إن التسبيب في القرار الإداري ضروري لان من شأنه إحاطة صاحب الشأن علماً بالأسباب التي بني عليها والتي دفعت الإدارة إلى إصداره، وهو ما يجعله بحالة أفضل عند الطعن في القرار بالإلغاء حيث يحاط بالأسباب الداعية لاتخاذه، وفي ذلك مدعاة للطمأنينة شريطة أن يكون التسبيب كافياً وواضحاً ومنتجاً،فضلاً عن انه يهيئ السبيل أمام القضاة لإنزال حكم القانون على مقتضاه.[3]

فالأصل إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية إلا إذا تدخل المشرع وألزمها بذكر السبب الذي من اجله أصدرت القرار الإداري ، وعليه فأن عدم تسبيب القرار الإداري كقاعدة عامة لا يؤثر على مشروعية القرار الإداري.[4] وفي هذا تقول محكمة العدل العليا الأردنية (استقر الاجتهاد على إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها إذا لم يلزمها القانون بذلك وان القرار الإداري يصدر مصحوباً بقرينة السلامة والصحة وعلى صاحب الشأن إثبات ذلك) .[5]

فالقاعدة المستقرة في قضاء محكمة العدل العليا إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم ينص القانون على غير ذلك . وان اغلب أحكامها وردت بشأن تسبيب القرار التأديبي وذلك لان تسبيب هذه القرارات يعد أمراً ضرورياً بالنسبة للموظف لأنه يضع بين يديه الأسباب التي دعت السلطة التأديبية إلى توقيع الجزاء عليه ، فإذا تبين له عدم صحة الاعتبارات القانونية التي استندت إليها السلطة التأديبية فانه يحق له الطعن بهذا القرار بالوسائل المقررة قانوناً .

---

1 - قرار المحكمة الإدارية بالطعن رقم 4416 ، تاريخ 2002/3/3 ، قاعدة 134 .
2 - قرار المحكمة الإدارية بالطعن رقم 3454 تاريخ ، 2004/7/10 .الدائرة الخامسة .
3 - أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص347.
4 - القبيلات ، حمدي (2010) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص51 .
5 - قرار محكمة العدل العليا رقم 453 لسنة 2003 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 2004 ،العدد الأول ، ص60 .

حيث استقرت أحكام المحكمة على لزوم تسبيب الإدارة لقراراتها التأديبية وإلا كانت غير مشروعة ، وتطبيقاً لذلك قضت في احد أحكامها (إذا كان القرار المطعون فيه مشوباً بقصور بالتسبيب والتعليل بما يحول بين المحكمة وبسط رقابتها عليه فتكون أسباب الطعن واردة عليه ويتعين إلغاؤه) .[1]

وقد نص نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 82 لسنة 2013 وتعديلاته لسنة 2014 صراحة على لزوم تسبيب القرار الإداري ، فجاء في المادة (140/أ/5) انه (يجب تسبيب القرار التأديبي الذي تم اتخاذه من المرجع المختص باتخاذ الإجراءات والعقوبات التأديبية)

رابعاً: **في الفقه والقضاء الإداري العراقي:**

هناك جانباً من الفقه قد ساير الفقه المصري حيث ذهب في هذا الشأن إلى وجوب إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها في اغلب الحالات لما في ذلك ضمانه للأفراد، كما اتجه إلى ضرورة تسبيب القرار الضمني بالرفض لتعلق ذلك بمشروعية القرار .[2]

أما بالنسبة لموقف القضاء في العراق من التسبيب لم يكن واضحاً بسبب ندرة الأحكام القضائية إلا انه يمكن القول إلى انه يميل إلى اعتبار إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب القرار الإداري إلا في حالة وجود نص يلزمها بهذا التسبيب، وبذلك يتوضح إن هذا هو المبدأ العام الذي استقر عليه القضاء في كل من فرنسا ومصر والعراق والأردن،حيث لا توجد قوانين خاصة تنظم الإجراءات الإدارية ، وإنما نجدها متناثرة في ثنايا القوانين الخاصة منها:

قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم 14 لسنة 1991 المعدل بالقانون رقم 5 لسنة 2008 نص في المادة الثامنة منه الفقرة (8،7) والمادة (2/10) على تسبيب القرار الإداري ، وكذلك قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 المعدل نص في المادة (36) منه على ضرورة تسبيب القرار الإداري ، وكذلك قانون المحاماة رقم 173 لسنة 1965 المعدل في المادة (113) منه ،وكذلك قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 (المعدل) قد أكد على ضمانة التسبيب في المادة 59/أولاً ، أما قانون مجلس شورى الدولة العراقي فقد جاء خالياً من الإشارة لذلك .

---

[1] - قرار محكمة العدل العليا رقم 447 لسنة 2002 ، تاريخ 2003/12/23 ، منشورات مركز عدالة .

[2] - الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1991) القرار الإداري، مصدر سابق، ص105 ، 106 .

وان موقف القضاء الإداري العراقي لا يختلف عن القضاء في كل من فرنسا ومصر والأردن حيث يمتلك القاضي الإداري في العراق سلطة إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها الإدارية وكذلك إلزامها بتقديم الوثائق والمستندات المنتجة في الدعوى، كما إن له ، أي القاضي سلطة تقديرية كاملة في اعتبار امتناع الإدارة عن الإفصاح عن الأسباب أو تقديم المستندات حجة على الإدارة وبالتالي يحكم بإلغاء قراراتها فقد نصت المادة (التاسعة من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979) المعدل على إن ((للقاضي أن يأمر أياً من الخصوم بتقديم دليل الإثبات الذي يكون بحوزته فإذا أمتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه)).

وإن أحكام القضاء بشأن التسبيب تتركز في أحكام محكمة تمييز العراق ومجلس الانضباط العام وهي قليلة نسبياً في هذا المجال، فقد أصدرت محكمة التمييز قراراً قضت فيه برد دعوى المدعي بفصل المميز عليها التي تعهدت بخدمة الحكومة مدة دراستها وتدريبها بعد تخرجها بالشروط والراتب المعينين في القوانين والأنظمة حيث تبين لهذه المحكمة بان المميز عليها لم تخالف هذا التعهد ولم تنقطع عن مواصلة الدراسة ولم ترفض الخدمة لدى المدعي المميز (وزارة الصحة) بإرادتها إنما هي التي فصلتها من الخدمة إضافة إلى هذا فان هذه الوزارة لم تفصح عن سبب الفصل وإمارات عدم الصلاحية للخدمة في مدة التجربة مما يملك القضاء رقابته للتحقق إن كان يلابسه تعسف في استعمال الحق أم لا[1]. من هذه العبارات إن المستفيد من هذا الحكم إن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها وهذا هو المستخلص من عبارة (إن الوزارة لم تفصح عن سبب الفصل وإمارات عدم الصلاحية) الأمر الذي يمكن القول معه إن الوضع في النظام العراقي لم يختلف عما هو متبع في النظام الفرنسي والمصري والأردني من أن الأصل هو عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية.

أما مجلس الانضباط العام فقد أصدر قرارات عديدة أوجب فيها أن تكون القرارات والأحكام الانضباطية مسببة، ومن القرارات الحديثة الصادرة من مجلس الانضباط العام بشأن التسبيب ما يأتي:

1- (.. إن القرار الصادر بفرض عقوبة العزل كان مشوباً بعيب أخر من العيوب الشكلية هو وجوب صدروه معللاً ومسبباً..) [2]

1- نقلا عن قادر ، بيداء إبراهيم (2008) التنظيم القانوني لتسبيب العقوبات الانضباطية ، مصدر سابق،ص38.
2- قرار مجلس الانضباط العام رقم 96/247 في 1996/5/8. غير منشور.

2-كمـا تطلـب مجلـس الانضـباط العـام فـي العقوبـات الجسـيمة أن تكـون قـرارات الإدارة مسـببة، فـذهب بقـراره ذي الـرقم 39 فـي 1999/12/27 مـا يـأتي ((وان الفصـل يكـون بتنحيـة الموظـف عـن الوظيفـة مـدة تحـدد بقـرار الفصـل يتضـمن الأسـباب التـي اسـتوجبت فـرض العقوبة)).[1]

3- وفـي قـرار أخـر للمجلـس جـاء فيـه (.. ولـدى وقـوف المجلـس علـى عقوبـة العـزل المفروضـة بحـق المعتـرض وجـد انـه لـم يـراع فـي فرضـها تطبيـق القـانون تطبيقـاً صـحيحاً حيـث إن التهمـة لـم توضـح للمعتـرض ولـم يجـرِ التحقيـق فيهـا بصـورة أصـولية تقتضـيها أهميـة وخطـورة التهمـة التـي تـؤدي إلـى العـزل، وحيـث إن قـرار العـزل الـذي جـاء بهـذا الشـكل قـد كـان معيبـاً لعـدم مراعاتـه الشـكلية القانونيـة فـي إصـداره وافتقـاره إلـى التسـبيب المنصـوص عليـه فـي المادة رقم 8 الفقرة ثامناً من القانون،لذا قرر المجلس إلغاء عقوبة العزل..) [2].

ممـا تقـدم نسـتطيع القـول إن اتجـاه القضـاء العراقـي قـد اسـتقر علـى المبـدأ العـام فـي التسـبيب وهـي أن لا تلتـزم الإدارة فـي تسـبيب قراراتـه إلا أنهـا وفـي بعـض الحـالات ألـزم القضـاء الإدارة بتسـبيب قراراتهـا رغـم عـدم وجـود نـص علـى ذلـك ، حيـث ألزمـت محكمـة تمييـز العـراق الإدارة بتسـبيب قرارهـا وان لـم يكـن هنـاك نـص يلزمهـا بـذلك إذا اقتضـت طبيعـة القـرار ضـرورة ذكـر الأسباب التي بني عليها القرار .[3]

وهنا نقول حبذا لو اتجه المشرع الأردني والعراقي إلى إصدار قانون ينظم الإجراءات الإدارية والأخذ بمـا سـار عليـه المشرع الفرنسـي من وجوب تسبيب القرارات الإداريـة ، لمـا يكتسبه ذلك من أهميـة بوصـفه يمثل ضـمانة لحقوق الأفراد المكتسبة ، بـدلاً من الاكتفاء بالقاعدة العامـة بـان الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا إذا ألزمها المشرع أو القضاء بذلك .

ممـا تقـدم يسـتخلص الباحـث أن الإدارة ملزمـة بـذكر الأسـباب التـي دفعتهـا إلـى إنهـاء القـرار السـليم ، والتـزام الإدارة هنـا قـد يحـدد قانونـاً ولا سـيما فـي نطـاق الجـزاءات التأديبيـة ، لـذلك تكـون مخالفـة الإدارة لهـذا الالتـزام مخالفـة للقـانون ، فالاتجاهـات الفقهيـة تميـل إلـى التوسـع فـي تسـبيب القـرارات الإداريـة ، لان تسـبيب القـرار مـن أفضـل ضـمانات الأفـراد ، لأنـه يسـمح لهـم وللقضاء مراقبة مشروعية تصرف الإدارة .

1- قرار مجلس الانضباط العام العراقي رقم 39 في 1999/12/27 غير منشور .

2- قرار مجلس الانضباط العام رقم 97/378 في 1997/1/19. غير منشور.

3- احمد ، الدايدموني مصطفى (1992) الإجراءات والشكل في القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص180 .

المطلب الثالث

مبدأ احترام حق الدفاع

إن إعمال حق الدفاع واحترامه يعد ضمانة أساسية للقرار الإداري المضاد شانه شأن القرارات الإدارية الأخرى التي تصدرها الإدارة والتي تمس حقوق الأفراد ، فالمشرع يكفل لكل إنسان حق الدفاع عن نفسه فهو حق طبيعي ومعترف به لكل متهم ونصت عليه كافة الدساتير والمواثيق والمعاهدات والاتفاقيات الدولية ، وذلك لأنه يتعلق بالمبادئ العامة التي تقوم عليها العدالة ، ويعتبر من الأسس الجوهرية للتحقيق القانوني والمحاكمات التأديبية ، والذي يترتب على إغفاله بطلان القرار حتى ولو لم يرد نص عليه في التشريع باعتباره من المبادئ العامة ومن الحقوق الطبيعية للإنسان .
ونظراً لأهمية هذا المبدأ باعتباره من الضمانات الجوهرية للقرار المضاد فسوف نتناول هذا المبدأ بصفه عامة من حيث مفهومه ونطاق تطبيقه والأساس القانوني لحق الدفاع وتطبيقاته في الفقه والقضاء .

الفرع الأول

مفهوم حق الدفاع

يقصد بحق الدفاع منح الموظف المهلة الكافية حتى يتدبر أمره ويتمكن من الوقوف على حقيقة ما نسب إليه من وقائع ليتمكن من الدفاع عن نفسه شفاهة أو كتابة .[1]
ويقتضي حق الدفاع وجوب إحاطة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه والأدلة التي استند إليها الاتهام حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه ، ومخالفة ذلك تؤدي إلى بطلان التحقيق استناداً إلى مبدأ الإخلال بحقه في الدفاع عن نفسه .

الفرع الثاني

نطاق تطبيق حق الدفاع

يشمل تطبيق هذا المبدأ القرارات التي تولد حقوقاً وتلك التي لا تولد حقوقاً ومن القرارات التي لا تولد حقوقاً الجزاءات التأديبية والتي تتعلق بالقرار الإداري المضاد .
وتطبيق هذا المبدأ يستلزم أن يكون هناك جزاء ، فهو يهدف إلى تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه، ولا يتحقق ذلك إلا في حالة ارتكابه فعلاً يشكل مخالفة تستوجب توقيع جزاءً عليه.[2]

---

[1]- الخلايلة ، محمد علي (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص138 .
[2]- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق ، ص588 وما بعدها .

ومما لاشك فيه إن أعمال مبدأ احترام حق الدفاع كضمانة أساسية للقرار المضاد لا تكفي وحدها ، لأنها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بإجراءات المحاكمة الأخرى من تحقيق ومواجهة ، مما يتعين مراعاة هذه الإجراءات واحترامها حتى ينتج مبدأ احترام حق الدفاع أثره ، بحيث يترتب على مخالفة أو عدم مراعاة أي من هذه الإجراءات يعد القرار غير مشروع مما يستوجب إلغاؤه .

الفرع الثالث

الأساس القانوني لحق الدفاع

إن الأساس القانوني لمبدأ احترام حق الدفاع قد استمد من اهتمام المشرع سواء في فرنسا أو مصر أو الأردن أو العراق وذلك عن طريق النص على هذا المبدأ في الدساتير وقوانين كل دولة .

1- في فرنسا: اهتم المشرع الفرنسي بالنص على احترام هذا المبدأ منها المادة (65) من القانون قانون الموازنة الفرنسية للعام 1905 المتضمنة اطلاع كل موظف على ملفه الشخصي قبل اتخاذ أي عقوبة تأديبية بحقه . وتنص المادة المشار إليها على أنه : "كل الموظفين المدنيين والعسكريين وكل المستخدمين والعمال في جميع الإدارات العامة لهم حق الاطلاع الشخصي والسري على كل الوراق والوثائق التي يتكون منها ملفهم قبل اتخاذ إجراء تأديبي ضدهم".

2- في مصر: سلك المشرع المصري ذات المسلك وذلك بالنص على هذا المبدأ سواء في الدستور أو القوانين المختلفة ومنها :

نص الدستور المصري في المادة (69) على أن حق الدفاع مكفول سواء كان بالأصالة أو بالوكالة . كما نصت المادة (37) من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 على إن "للعامل المقدم إلى المحاكمة التأديبية أن يحضر جلسات المحاكمة أو أن يوكل عنه محامياً وله أن يبدي دفاعه كتابة أو شفاهة" . كذلك نصت المادة (79) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر عام 1978 على احترام هذا المبدأ .

3- في العراق: سلك المشرع العراقي مسلك كل من المشرع الفرنسي والمصري ونص على احترام هذا المبدأ في الدستور والقوانين ومنها:

نص المادة (19) الفقرة (4) من الدستور الحالي لعام 2005 على إن "حق الدفاع مقدم ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة" . وكما ورد هذا المبدأ في عدة قوانين منها :

– قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم 14 لسنة 1991 المعدل . وقانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979 في المادة (64) . وكذلك نص المادة (60) من القانون رقم 160 لسنة 1979 بشأن التنظيم القضائي ،وأيضاً نص المادة 45 من القانون رقم 51 لسنة 1979 بشأن نقابة المهندسين.

4- في الأردن: كذلك سلك المشرع الأردني مسلك كل من المشرع الفرنسي والمصري والعراقي ونص على احترام هذا المبدأ ومن ذلك نص المادة (45) من نظام الخدمة الأردني رقم 82 لسنة 2013 ، إذ تنص هذه المادة في الفقرة (ب/1) على "مراعاة اطلاع الموظف المحال إلى التحقيق على جميع الأوراق المتعلقة بالمخالفة أو الشكوى التي يتم التحقيق معه بشأنها ، والسماح له بتقديم دفوعه واعتراضاته كتابة أو شفاهة ومناقشة الشهود واستدعاء أي شخص للشهادة" .

ويتضح مما تقدم إن الأساس القانوني لمبدأ احترام حق الدفاع يكمن في النصوص الدستورية والتشريعية المنظمة له في كل دولة .

الفرع الرابع

تطبيقات مبدأ احترام حق الدفاع

إن القضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق والأردن قد درج على احترام هذا الحق كضمانة للموظفين من خلال تأكيده على مبادئ هامة تكفل توفير هذا الحق للموظفين، كإعلان الموظف بشكل واضح والسماح له بالاطلاع على ملفه على أن يكون الاطلاع على الملف وينبغي إن يكون قبل وقت كافٍ .

1- ففي فرنسا: اتجه مجلس الدولة الفرنسي في قرارين له بتاريخ 1935/7/31 و 1957/7/3 عندما قضى بواجب الاطلاع على الملف قبل وقت كافي لكي يستطيع الموظف تحضير دفاعه[1].

---

[1]- مهدي ، غازي فيصل (2001) شرح قانون انضباط موظفي الدولة العراقي ، مصدر سابق ، ص70 .

2- فــي مصــر: فقـد تـواترت أحكـام مجلـس الدولـة المصـري علـى احتـرام هـذا المبـدأ واعتبـاره ضـــمانة أساســـية ، إذ قضـــت المحكمـــة الإداريـــة العليـــا بتـــاريخ 1983/11/22 بأنـــه مـــن "الأصـول العامـة التـي تسـتلزمها نظـم التأديـب ضـرورة إجـراء التحقيـق مـع مـن تجـري محاكمتـه تأديبيـاً... وضـرورة تـوفير الضـمانات التـي تكفـل لـه الإحاطـة بالاتهـام ومـا إلـى ذلـك مـن وسـائل تحقيق الدفاع إثباتاً ونفياً" .[1]

كمــا قضــت بأنــه "مــن المقــرر إن مواجهــة الموظــف بالمخالفــة المنســوبة إليــه يعتبــر مــن الضـمانات الأساسـية التـي يجـب توافرهـا فـي التحقيـق وذلـك وفقـاً لمـا اسـتقر عليـه قضـاء هـذه المحكمـة لأنـه يتعـين مواجهـة العامـل بحقيقـة التهمـة المنسـوبة إليـه حتـى يسـتطيع أن يـدلي بأوجـه دفاعـه ، فـان مخالفـة هـذا الإجـراء تـؤدي إلـى بطـلان التحقيـق اسـتناداً إلـى الإخـلال بحقه في الدفاع عن نفسه" .[2]

ممـا سـلف يتأكـد لنـا إن القضـاء الإداري المصـري يؤكـد علـى أعمـال مبـدأ احتـرام حـق الـدفاع كضمانة أساسية للقرار الإداري السليم (القرار المضاد) .

3- فــي العــراق: قضـى مجلـس الانضـباط فـي قـرار لـه جـاء فيـه "لـدى التـدقيق والمداولـة وجـد المجلـس إن العقوبـة المفروضـة بحـق المعتـرض الموظـف التـي لا تسـتند إلـى تحقيـق أصـولي لإثبـات أوجـه دفاعـه ممـا يـؤدي إلـى الإخـلال بصـحة فـرض العقوبـة ، وعليـه قـرر إعـادة القضية إلى الجهة المختصة لإجراء مثل هذا التحقيق" .[3]

كمـا قضـى بأنـه "تبـين بأنـه لـم تحـرر ورقـة اتهـام للمعتـرض مـن قبـل الـوزير المخـتص كمـا تقضـي بـذلك المـادة (20) مـن قـانون انضـباط مـوظفي الدولـة ، وحيـث إن هـذا الإجـراء واجـب لتحديـد الوقـائع المسـندة إلـى الموظـف ممـا يسـهل عليـه أمـر الـدفاع عـن نفسـه وهـو حـق مـن حقوق المتهم يجب مراعاته ، وعليه قرر المجلس نقض قرار لجنة الانضباط" .[4]

---

[1]- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2000) القرار الإداري ، الإسكندرية ، دار الفكر العربي ، ص152 .
[2]- شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص249 .
[3]- احمد ، الدايدموني مصطفى (1992) الإجراءات والشكل في القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص128 .
[4]- الجبوري ، محمود خلف حسين (1987) ، الحماية المقررة للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة، بغداد ، دار الحكمة ، ص211 .

4- فـــي الأردن: فقـد قضــت محكمــة العـدل العليـا فـي حكـم لهـا بـان "القاعـدة العامــة فــي الإجـراءات التأديبيــة هــي تحريرهــا مــن القيــود الشـكلية ، إلا انــه ينبغــي أن يــتم التحقيــق فــي حـدود الأصـول العامــة بمراعــاة الضـمانات الأساسـية بحيـث تكفـل للموظـف حـق الـدفاع عـن نفسـه ، وذلـك بـان تتـوفر لـه مقومـات التحقيـق القـانوني الصـحيح وكفالاتـه وضـماناته مـن حيـث وجـوب اسـتدعاء الموظـف وسـؤاله ومواجهتــه بمــا هــو مــأخوذ عليــه مــن مخالفــات مسـلكية وتمكينه من الدفاع عن نفسه" .[1]

كمـا قضـت بهـذا الشـأن بأنــه "إصـدار القـرار التـأديبي دون تمكـين المشـتكي عليـه مـن الـدفاع عــن نفســه ودون أن يلتفـت مجلـس النقابــة إلــى المـذكرة الدفاعيــة التــي يطلــب فيهــا ســماع الشـهود ودون الاسـتماع إلـى شـهادة المشـتكي فـي الشـكوى يجعـل القـرار غيـر قـائم علـى سـبب يبرر إصداره مستوجب الإلغاء".[2]

ممــا ســلف يتأكـد لنــا إن القضـــاء الإداري فــي كــل مــن فرنســا ومصــر والأردن والعـراق يؤكـد علـى أعمـال مبـدأ احتـرام حـق الـدفاع كضـمانة أساسـية للقـرار الإداري السـليم (القـرار المضـاد). أي انــه يجـب علـى الإدارة كقاعـدة عامـة أن تتـيح لأصـحاب الشـأن ممارسـة حقهـم فـي الـدفاع قبل إصدار أي إجراء مضاد من شأنه المساس بحقوقهم ومراكزهم القانونية .

وخلاصـــة القـــول إن إنهـــاء أي قـــرار إداري ســـليم يجـــب أن يكـــون محـــاط بتلـــك الضـــمانات الضــرورية مــن حيـث مراعــاة قواعـد الشـكل والإجـراءات وقواعـد الاختصــاص ومبـدأ التسـبيب واحتــرام حــق الــدفاع ، لان هــذا القــرار قــد ولــد حقوقــاً مكتســبة لأصــحاب الشــأن لا يجــوز المســاس بهـا علـى خـلاف مـا هـو عليـه الأمـر بالنسـبة للقـرار غيـر المشـروع الـذي يكـون مـن واجــب الإدارة ســحبه وإلغــاؤه احترامــاً لمبــدأ المشــروعية ، وهــذا القــول ينطبــق علـــى القــرار الإداري المضــاد كونــه قـراراً إداريـاً ينهـي آثـار قـرار فـردي سـليم منشـئ لحـق ، ويجـب أن يكـون محــاط بتلـك الضـمانات القانونيـة عنـد إصـداره مـن جانـب الإدارة وذلـك ضـمانا لحقـوق الأفـراد المكتسبة.

1- نقلاً عن الخلايلة ، محمد علي (2015) القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص139 .

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 309 لسنة 2004 ، تاريخ 2004/1/7 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 2005 ، العدد الأول ، ص50 .

المبحث الثالث

آثار القرار الإداري المضاد

من المستقر عليه فقهاً وقضاءً سواءً في فرنسا وتتبعها في ذلك مصر والعراق والأردن، إن آثار القرار الإداري المضاد تنصرف إلى المستقبل ، أي أنه لا يمس الآثار القانونية التي ترتبت على القرار في الماضي بل تبقى سليمة .

وقد ذهب بعض الفقهاء الفرنسيون بان فكرة القرار المضاد تتعارض مع فكرة الحقوق المكتسبة أو مع مبدأ استقرار الآثار الفردية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل ، فالآثار التي رتبها القرار في الماضي تبقى سليمة وقائمة قانوناً وينصرف اثر القرار المضاد بالنسبة للمستقبل وهذا ما يتعارض مع المبدأ المشار إليه فيما يتصل بالمستقبل ، أما بالنسبة للقرارات التي لا تولد حقوقاً فان القرار الإداري المضاد لا يمثل بالنسبة إليها سوى قيد على إجراء التعديل .[1] ولكن البعض الآخر قد رد على ذلك بان مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية لا يتعارض مع فكرة القرار المضاد على أساس أن هذا القرار يعتبر قراراً جديداً ومنفصلاً عن القرار الأول ونهاية له بان حل محله ، وبالتالي توقف آثاره بالنسبة للمستقبل دون المساس به .[2]

فآثار القرار المضاد تقترب مع آثار الإلغاء الإداري ، ولكنها تبتعد عن آثار السحب الذي يمحو آثار القرار بأثر رجعي من وقت صدوره واعتباره كأن لم يولد . لذلك سوف نتناول آثار القرار المضاد في مطلبين:

المطلب الأول: عدم رجعية آثار القرار المضاد على الماضي .

المطلب الثاني: اقتصار آثار القرار المضاد على المستقبل .

1- نقلاً عن عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق ، ص594 .

2- شفيق ، دعاء (2000) ، نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص450 .

المطلب الأول

عدم رجعية آثار القرار المضاد على الماضي

إن القرار الإداري المضاد باعتباره احد القرارات الإدارية يخضع لمبدأ عدم رجعية آثاره للماضي لأنه يعد قراراً جديداً وبديلاً عن القرار الذي صدر محله ، وذلك احتراماً لمبدأ المشروعية واستقراراً للمراكز القانونية والحقوق المكتسبة .

فالقرار المضاد سواء صدر بإلغاء القرار الأول صراحة أو ضمناً فان أثره إنما ينصرف إلى المستقبل مع بقاء كافة الآثار التي ولدها القرار الملغي سليمة ومنتجة لجميع آثارها ، فالقرار الصادر بفصل موظف لا اثر له على كافة الأعمال التي قام بها الموظف قبل قرار الفصل وتظل هذه الأعمال سليمة وملزمة للموظف الذي يعين خلفاً له وللإدارة كلها .[1]

فالقرار المضاد يسري بأثر مستقبلي ابتداءً من تاريخ صدوره ، وهذا يعني عدم المساس بالآثار التي ترتبت في الماضي ، وبالتالي يمتنع على الإدارة أن تنال منها في المستقبل .

فالفقه في فرنسا ومصر والعراق والأردن متفق على مبدأ عدم رجعية اثر القرار المضاد إلى الماضي، ففي فرنسا ذهب العميد "بونارد" بهذا الخصوص إلى إن القرار السابق على القرار المضاد يستمر نافذا ومنتجا لآثاره كاملة إلى وقت صدور القرار المضاد وتبقى الآثار التي تمت قبل صدور القرار الأخير سليمة وقائمة قانونية[2] ، وكذلك اتجه الفقيه فيري إلى(إن الرجوع في القرار السليم المنشئ لحق ينطوي على تجاوز للسلطة ..). [3]

إن مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات السليمة يعتبر من المبادئ المسلم بها في تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي والمصري والأردني والعراقي بالنسبة لقضائه الحديث ، ففي فرنسا أكد مجلس الدولة الفرنسي مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات السليمة والذي يؤدي إلى عدم رجعية القرار الإداري المضاد إلى الماضي في أحكام عديدة نخص منها بالذكر ما ذهب إليه في حكمه (بان القرار المنشئ لحق لا يمكن إلغاؤه إلا بقرار جديد يخضع للشروط التي يتطلبها القانون وبالتالي لا يمكن سحب قرار التعيين إلا بقرار عزل الموظف أو إحالته على المعاش) .[4]

1- الطماوي ، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص692 .

2- عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري...، مصدر سابق، ص594 .

3- الكبيسي، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق، ص131 .

4- يسري، احمد يسري (1991) أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص21 .

أما بالنسبة للقضاء المصري فيمكن القول انه أكد ما انتهى إليه القضاء الفرنسي في أحكام متعددة، منها ما ذهبت اليه المحكمة الإدارية العليا بالقول (إن الأصل في القرارات الإدارية أن تقترن بتاريخ صدورها بحيث تسري للمستقبل ولا تسري بأثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها وذلك احتراما للحقوق المكتسبة والمراكز القانونية الذاتية)[1] ، وفي قرار أخر جاء فيه (إن القرار الإداري السليم لا يجوز سحبه إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية لما يرتبه من مركز قانوني ، حيث أصبح حقاً مكتسباً لمن صدر القرار في شأنه ويمتنع على أي سلطة إدارية المساس به)[2].

أما بالنسبة للقضاء العراقي، وبدءاً بالقضاء العادي، ففي قرار لمحكمة التمييز العراقية تضمن مبدأ عدم رجعية القرارات الفردية السليمة ، إذ أصدرت محكمة التمييز العراقية في 1987/3/8 قراراً بإلغاء الأمر الوزاري رقم 2602 الصادر في 1986/9/1 الخاص باستيراد فروقات زائدة من احد الموظفين تأسيساً على "إن القرارات الفردية التي ترتب حقوقا للأفراد لايجوز اعادة النظر فيها إلا خلال الفترة المقررة بالطعن فيها ومن ثم أذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانه تحصنه من أي إلغاء أو تعديل ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار وكل اخلال بذلك بأثر رجعي يعد مخالفا للقانون[3].

أما بالنسبة للقضاء الإداري العراقي نستطيع القول بصورة عامة أنه تبنى اتجاهات القضائيين الفرنسي والمصري، ففي قرار لمجلس شورى الدولة العراقي بصفته التمييزية بتاريخ 2000/7/10 تضمن نقض حكم أصدرته محكمة القضاء الإداري برد دعوى أقامتها طالبة تجاه قرار إداري مضاد أصدره وزير التعليم العالي والبحث العلمي يحمل اثرا رجعيا، وتتلخص وقائع هذه القضية في حصول طالبة على موافقة وزير التعليم على نقلها من كلية التربية "ابن الهيثم" إلى كلية الطب جامعة بغداد على اعتبارانها الأولى على قسمها، وبعد مباشرة الطالبة في الدوام وإنتظامها فيه للعام الدراسي 2000/1999 فوجئت بصدور قرار إداري مضاد تجاهها من قبل وزير التعليم العالي والبحث العلمي يقضي بإلغاء نقلها من كلية الطب وترقين قيدها معللا قراره بصدور تعليمات تقضي باقتصار النقل إلى الكلية المذكورة على الطلبة الأوائل من قسمي الكيمياء وعلوم الحياة للدراسات

1- صالح ، معمر مهدي (2001) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق، ص53 .
2- شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص104 .
3- منصور ، شاب توما (1991) رقابة القضاء على إنهاء الإدارة لقرارها بإرادتها المنفردة، مجلة القضاء، عدد(1 ،2) ، ص287-296.

الصباحية فقط، وإزاء ذلك طعنت المدعية في القرار المذكور لدى محكمة القضاء الإداري طالبةً إلغاء القرار لعدم مشروعيته إلا إن محكمة القضاء الإداري ردت دعوى المدعية ، وقد ميزت المدعية الحكم لدى الهيئة العامة للمجلس التي وجدت إنما ذهبت اليه محكمة القضاء الإداري غير سليم من الناحية القانونية ، وقد لاحظ مجلس شورى الدولة عموما إن حجة الوزارة تخالف القواعد المستقرة في القانون الإداري في إن التعليمات الجديدة لا تسري على الماضي تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية على الماضي وهذه القاعدة معمول بها في العراق خاصةً إذا تعلق الأمر بقرار إداري فردي سليم ترتب علية حق مكتسب مما يمتنع على الإدارة المساس به بأثر رجعي[1].

أما بالنسبة للقضاء الإداري الأردني فيمكن القول أيضاً انه أكد ما انتهى إليه القضاء الفرنسي والمصري والعراقي وفي أحكام متعددة، نذكر منها ما ذهبت اليه محكمة العدل العليا الأردنية بالقول (إن الأفراد إذا ما اكتسبوا حقوقاً في ظل نظام قانوني معين فلا يصح المساس بهذه الحقوق بأثر رجعي) .[2]

وأكد القضاء الإداري الأردني أيضاً على عدم انسحاب أثار القرار الإداري المضاد على الماضي ، إذ قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بقولها (استقر الاجتهاد على انه لا يجوز أن تسري القرارات الإدارية بأثر رجعي وإنما يتوجب سريانها من تاريخ صدورها ، إذ إن مبدأ عدم الرجعية يقوم على أساس عدم المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد في ظل أوضاع استقرت عند صدورها) .[3]

وبناءً على ما تقدم يرى الباحث إن القرار الإداري المضاد يتم بموجبه إلغاء الآثار القانونية للقرار الفردي السليم بالنسبة للمستقبل فقط .

1- عثمان، قيس عبد الستار (2002) تحصين بعض القرارات الإدارية من الطعن بها بدعوى الإلغاء، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، عدد(9) ص172-175 .

2- قرار محكمة العدل العليا رقم 327 لسنة 1997 ، تاريخ 1997/12/15 ، المجلة القضائية ، ص365 .

3- قرار محكمة العدل العليا رقم 472 لسنة 1997 ، تاريخ 1998/10/20 ، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين لسنة 1999 ،العدد 1 ، ص70.

المطلب الثاني

اقتصار اثر القرار الإداري المضاد على المستقبل

إلى جانب مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يخضع اثر القرار المضاد إلى مبدأ أخر يتعلق بتطبيقه على المراكز القانونية المستقبلية ، مع عدم المساس بالآثار المترتبة في الماضي .

فمن المستقر عليه إن آثار القرار المضاد تقتصر على تعديل أو إلغاء القرار السليم كلياً أو جزئياً بالنسبة للمستقبل ، وبهذا فان أثار القرار المضاد تقترب من آثار الإلغاء الإداري وتبتعد عن آثار السحب . ولهذا سوف نتناول في هذا الفرع بيان الأثر المستقبلي للقرار المضاد في فرعين:

الفرع الأول

التعريف بالأثر المستقبلي للقرار المضاد

يقصد بالأثر المستقبلي للقرار المضاد انصرافه إلى المستقبل من تاريخ صدوره ، مع بقاء الآثار التي ولدها القرار الملغي سليمة ومنتجة لجميع آثارها . فالقرار الصادر بإلغاء الترخيص بفتح محل عام لا يمس العلاقات التي تكون قد تمت قبل صدور القرار الأخير.[1]

فالقرار المضاد يسري بأثر مستقبلي ابتداءً من تاريخ صدوره[2]، وهذا ينسجم مع ما يقرره مبدأ الأثر المباشر للقانون بصورة عامة والقرارات الإدارية بصورة خاصة ، فالقرار المضاد وفقا لما يقتضيه المبدأ انف الذكر يسري من تاريخ صدوره على المراكز التي بدأ بتكوينها بعد نفاذها

والحقيقة إن القرار المضاد بناءً على ما تقدم يضعنا أمام مبدأ أخر مهم من مبادئ القانون العامة وهو (مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية) وسوف نتناول هذا المبدأ من خلال ما يلي:

---

[1]- الطماوي، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق . ص692 .

[2]- نجم ، احمد حافظ (1991) القانون الإداري ، مصدر سابق، ص 50 .

أولاً: الأساس الذي يستند إليه مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية:

نظراً لعدم ورود نص تشريعي ينص على هذا المبدأ فقد اختلف الفقه والقضاء حول تحديد الأساس القانوني الذي يستند إليه هذا المبدأ إلى ثلاثة آراء :-

أ- ذهب البعض إلى إن أساس هذا المبدأ يكمن في فكرة الحقوق المكتسبة ، وبمقتضاه فان القرار الإداري الذي يولد حقاً أو مركزاً شخصياً لا يجوز المساس به ، على نقيض القرارات التي لا تولد حقاً فيجوز إلغاؤها أو سحبها ، وقد أيد هذا الرأي تطبيقات القضاء الإداري في فرنسا ومصر والأردن والعراق الذي ربط بين فكرة الحقوق المكتسبة وبين مبدأ عدم المساس

ومن تلك التطبيقات:

1- ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي إلى ضرورة احترام الحقوق المكتسبة ، فما دام القرار الإداري الصحيح قد ولد حقوقاً فانه لا يجوز المساس به .[1]

2- سار مجلس الدولة المصري على هذا النهج حيث قضى "إن القاعدة المستقرة هي إن القرارات الإدارية التي تولد حقاً أو مركزاً شخصياً للأفراد لا يجوز سحبها في أي وقت متى صدرت سليمة .[2]

3- وفي العراق ذهب مجلس شورى إقليم كردستان بأنه "لا يجوز المساس بالمراكز أو الحق الذي اكتسبه الأفراد في ظل نظام قانوني معين أو ترتب له بقرار إداري" .[3]

4- في الأردن فقد اخذ القضاء الإداري بفكرة الحقوق المكتسبة، ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية جاء فيه (من المستقر عليه فقهاً وقضاءً وما جرى عليه قضاء محكمة العدل العليا انه لا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة التي تولدت عن القرار الإداري) .[4]

ب- ذهب البعض الأخر إلى إن أساس مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية هو أساس تشريعي يستمد من النصوص القانونية، وذلك بالنظر لاهتمام المشرع الزائد برعاية الحقوق المكتسبة. وقد تعرض هذا الرأي للنقد من قبل بعض الفقهاء لأنه خلط بين فكرة الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تتولد عن القرارات الإدارية ، فالقرار الفردي إنما ينشئ مركزاً قانونياً فردياً ، والمراكز القانونية هي التي يتولد عنها حقوق مكتسبة[5]، فالمراكز القانونية أوسع نطاقاً من الحقوق المكتسبة .

---

[1] - نقلا عن شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص43 .

[2] - قرار المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم 3964 ، تاريخ 2002/2/9 .

[3] - قرار مجلس شورى الدولة رقم 8 لسنة 2011 ، تاريخ 2011/3/29 ، منشورات مجلس شورى إقليم كردستان ، ط1، اربيل ، ص139 .

[4] - قرار محكمة العدل العليا رقم 45 لسنة 2012 ، منشورات مركز عدالة .

[5] - خليل ، عبد القادر (1964) نظرية سحب القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص317 .

ج– أما الرأي السائد بين العديد من فقهاء القانون العام في فرنسا ومنه الفقيه (Auby) يذهب إلى إن أساس هذا المبدأ يكمن في استقرار العلاقات والمراكز القانونية في المجال الإداري.[1]

وفي مصر ذهب البعض إلى إن أساس المبدأ يكمن في الضرورة التي يقتضيها توفير الأمان للأوضاع الناشئة وعدم تعرضها للإقلاق .[2] فاستقرار الأوضاع القانونية وتامين الأفراد لحقوقهم المكتسبة يعد مطلباً أساسياً من مطالب الحياة القانونية الأساسية .

ثانياً: نطاق تطبيق مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية:

يطبق هذا المبدأ على القرارات الإدارية الفردية فقط ، وهي القرارات التي تخاطب فرداً معيناً بذاته أو أفراداً معينين بذواتهم كالقرار الصادر بتعيين احد الأشخاص بوظيفة محددة أو فصله منها ، وهذه القرارات تنتهي بمجرد تطبيقها لأنها تستنفذ الغرض الذي صدرت من اجله. ويشترط لإعمال هذا المبدأ أن يكون القرار الفردي منشئاً لحقوق مكتسبة.

من خلال ذلك يتبين إن مبدأ عدم المساس ينطبق بصفة أساسية على القرارات الفردية*، بينما يشمل مبدأ عدم الرجعية القرارات التنظيمية والفردية ، وينبني على ذلك إن مبدأ عدم المساس ينطبق بصفة رئيسة على القرارات المنشئة للحقوق ، في حين ينطبق مبدأ عدم الرجعية على القرارات المنشئة وغير المنشئة للحقوق.

ثالثاً: مدى توافق اثر القرار المضاد مع مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية:

إن القرار المضاد يتوافق مع هذا المبدأ فيما يتعلق بالشق الأول من أثرة المتعلق بمبدأ عدم رجعية القرار المضاد أما فيما يتعلق بالشق الثاني من اثر القرار المضاد والمتعلق بانصراف أثار القرار للمستقبل فنستطيع القول أنه يتوافق نسبيا مع هذا المبدأ لإمكانية مساس القرار المضاد بالمزايا المستقبلية للقرار الفردي الذي صدر في مواجهته ، وأيدهذا المعنى الفقيه الفرنسي Basset حيث ذهب إلى (إن مبدأ عدم استقرار الآثار الفردية للقرارات الإدارية في شان القرار المضاد يغدو نسبيا فيما يتعلق بآثار القرار الفردية

---

[1] - نقلا عن شفيق ، دعاء (2000) نظرية القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص48 .

[2] - الحسيني ، صادق محمد (2004) مصدر سابق ، ص49 .

* أكد ذلك الفقيه الفرنسي اسحق عندما ذهب إلى أن مبدأ عدم المساس يشكل قاعدة في مجال القرارات الفردية وكذلك الفقيه Muzelec الذي حدد شروط تطبيق مبدأ عدم المساس بشرطين 1- أن يكون القرار فرديا 2- أن تتولد عنه حقوق مكتسبة ، انظر د. رحيم سليمان الكبيسي ، مصدر سابق ،ص 83 ،86 .

بالنسبة للمستقبل ويبقى مطبقا في صورته المطلقة فيما يتعلق بمبدأ عدم المساس بالآثار الفردية التي تترتب في الماضي سليمة ويمتنع على الإدارة أن تنال منها في المستقبل)[1].

وفي الفقه المصري أكد ذلك الدكتور حسني درويش بالقول (إن هذه الفكرة تطبق في حدودها في شان القرارات الشرطية التي تولدت في الماضي أما الآثار التي ستترتب في المستقبل فتتميز بالنسبية بالنظر إلى مبدأ استقرار الآثار الفردية للقرارات الإدارية)[2].

4- هل يمكن إرجاء أثار القرار الإداري المضاد؟

الأصل في القرارات الفردية انه لا يجوز للإدارة أن ترجئ آثارها للمستقبل لان ذلك يمثل اعتداء على السلطة القائمة في المستقبل لأنه يتولد عنها مراكز قانونية ذاتية ، ويستطيع الأفراد أن يحتجوا بها في مواجهة الإدارة استناداً إلى فكرة الحقوق المكتسبة .

حيث أجاب جانب من الفقه الفرنسي عن ذلك بالقول إن القرار الفردي لا يمكن كأصل عام إرجاء آثاره إلى تاريخ لاحق، استناداً إلى إن هذه القرارات تنشئ حقوقاً مكتسبه لا يمكن المساس بها إلا وفقا للأوضاع التي يحددها القانون لانقضاء القرار الإداري[3]، وقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص في قضية (Slivain) ببطلان قرار الإحالة على التقاعد الذي صدر لينفذ بعد سنة، إلا إن ذلك لم يدم طويلا حيث اتجه مجلس الدولة الفرنسي ومعه جانب من الفقه إلى عدم إبطال القرارات المؤجلة أثارها متى استلزم ذلك الصالح العام وكان محل القرار قائما وقت صدور القرار .[4]

وبهذا ذهب القضاء المصري حيث أجاز إرجاء آثار القرار الفردي بشروط حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بالقول (إن القاعدة العامة هي نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها ،إلا انه يجوز لجهة الإدارة أن تؤجل آثار قراراتها شريطة أن يكون رائدها في ذلك المصلحة العامة وفي هذه الحالة يكون المرجع هنا هو الباعث وليس التأجيل ذاته).[5]

1- الحسيني ، صادق محمد (2004) مصدر سابق ، ص118.

2- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري ..،مصدر السابق ،ص595.

3- العدوان ، رائد محمد يوسف (2013) نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد ، مصدر سابق ، ص122 .

4- نقلاً عن الطماوي، سليمان محمد (2012) النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مصدر سابق ، ص614 وما بعدها .

5- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2000) القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص 409 - 411 .

أمـا بالنسـبة للقـرارات التنظيميـة فتملـك الإدارة إرجـاء آثارهـا إلـى تـاريخ لاحـق لصـدورها ، لان ذلـك لا يتضـمن اعتـداء علـى سـلطة الخلـف ، لان هـذا الخلـف يملـك دائمـاً حـق سـحب أو إلغـاء أو تعـديل قراراتـه التنظيميـة لأنهـا لا ترتـب حقوقـاً مكتسـبة بـل تنشـئ مراكـز تنظيميـة عامة .[1]

ويـرى الباحـث إن لجهـة الإدارة دون مغـالاة أن تؤجـل آثـار قراراتهـا شـريطة أن يكـون رائـدها فـي ذلـك تحقيـق المصـلحة العامـة ، وهـو لاشـك قيـد مفـروض فـي جميـع الحـالات دون حاجـة إلى نص.

الفرع الثاني

موقف الفقه والقضاء من الأثر المستقبلي للقرار المضاد

لقـد تبنـى الفقـه والقضـاء الإداري ولا سـيما فـي فرنسـا فكـرة انصـراف اثـر القـرار المضاد إلى المستقبل، لهذا سنتولى بيان ذلك من خلال:

أولاً: موقف الفقه الإداري

اسـتقر الفقـه علـى إن إنهـاء اثـر القـرارات الفرديـة السـليمة يكـون بإلغائهـا بـأثر يمتـد للمسـتقبل فقـط، لا بـل إن الإلغـاء بالنسـبة للقـرارات المنشـئة لحقـوق لا يـتم اسـتعمالا لسـلطة تقديريـة وإنمـا مقيدة بالحالات التي يحددها المشرع لإصدار القرار المضاد.

وقـد تـواترت أراء الفقهـاء الفرنسـيين علـى تأكيـد هـذا المبـدأ : فذهب الفقيـه"Basset"إلـى (إن للقـرار المضـاد وظيفـة محـددة فهـو يعـدل ويلغـي القـرار للمسـتقبل حصـرا)[2]. كمـا ذهـب الفقيـه الفرنسي Muzellec إلى أن (القرار المضاد يقتصر على إنهاء القرار بالنسبة للمستقبل) [3]

وبـنفس الاتجـاه عبـر الفقيـه الفرنسـي Devolveإلى(إمكـان إنهـاء القـرار المشـروع بـأثر للمستقبل عند اتخاذ الإجراءات المعاكسة)[4].

كمـا ذهـب الفقـه المصـري إلـى هـذا المعنـى فـي شـروحاته: وعلـى رأسـهم العميـد الطمـاوي الـذي ذهـب إلـى(إن القـرار المضـاد سـواء صـدر بإلغـاء القـرار الأول صـراحةً أو ضـمنا فـان أثـرة ينصرف إلى المستقبل)[5].

---

[1]- صالح ، طارق عبد الرؤوف (2014) النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الكويتي ، مصدر سابق ، ص547 .
[2]- نقلا عن الحسيني ، صادق محمد (2004) مذصدر سابق ، ص120 .
[3]- نقلا عن عبد الحميد ، حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري..، مصدر سابق ،ص 594 .
[4]- الفياض ، إبراهيم طه (1988) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص 412 .
[5]- الطماوي ، سليمان محمد الطماوي (2012) النظرية العامة .. ، مصدر سابق، ص 692 .

وبذات المعنى ذهب البعض إلى القول (إن إلغاء أو تعديل القرارات الإدارية يتم في صورة قرار إداري جديد (مضاد) بمقتضاه يتم محو أثار القرار السابق كليا أو جزئيا بالنسبة للمستقبل)[1] . وعبر البعض الأخر بالقول (إن القرار المضاد سواء صدر بإلغاء القرار الأول صراحةً أو ضمنا فان أثره ينصرف إلى المستقبل)[2].

أما بالنسبة للفقه في العراق فنستطيع القول أنه أكد هذا المعنى بصورة عامة من خلال الاتجاه إلى إمكانية إنهاء اثر القرار الفردي السليم بأثر يمتد إلى المستقبل .[3]

ثانياً:موقف القضاء الإداري:

يلاحظ إن المجال الأكثر تطبيقاً لفكرة الأثر المستقبلي للقرار المضاد هو قضايا فصل الموظفين والإحالة على التقاعد، فالموظف الذي يستوفي جميع شروط التعيين في وظيفة معينة ويصدر قرار سليم بتعيينه يصبح في مركز قانوني ذاتي لا يجوز المساس به بأثر رجعي ، وإنما يقتصر سبيل الإدارة في ذلك على إصدار قرار إداري مضاد وفقا للأوضاع التي حددها المشرع وجسد القضاء الإداري هذا المعنى في أحكام عديدة .

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي : حكمه في قضية "Morelle"والذي قضى فيها بإلغاء سحب قرار تعيين موظف تأسيسا على إن الإدارة قامت بسحب قرار التعيين ولم تسلك طريق الفصل وهو الطريق المنصوص على إتباعه وتتوافر له ضمانات خاصة يجب مراعاتها عند إصدار القرار[4] ، ولا شك أن المقصود بهذا الحكم أن الإدارة لم تسلك سبيل القرار المضاد .

كما ذهب مجلس الدولة في حكم له بالقول (إن قرار تعيين موظف بصورة مشروعة يترتب عليه نشوء حق لهذا الموظف وبالتالي لا يجوز استبعاد هذا الموظف إلا بالطرق القانونية كالفصل والإحالة على التقاعد طبقا لفكرة القرار المضاد واستبعاد القرار في غير هذه الحالة يؤدي إلى اعتبار القرار غير مشروع)[5].

---

[1]- عبد الحميد ،حسني درويش (2008) نهاية القرار الإداري... ، مصدر سابق ،ص 595 .
2- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) ،القرار الإداري مصدر سابق ، ص 467 .
[3]- البرزنجي، عصام عبد الوهاب وآخرون (1993) القانون الإداري، مصدر سابق ، ص465، الجبوري ، ماهر صالح (1990) القرار الإداري، مصدر سابق،ص239.
4- نقلاً عن الحسيني ، صادق محمد علي (2004) القرار الإداري المضاد ، مصدر سابق ، ص122.
[5]- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر سابق ، ص 116 .

ومـن تطبيقـات مجلـس الدولـة المصـري: مـا ذهبـت اليـه المحكمـة الإداريـة العليـا فـي حكـم لهـا جـاء فيـه (إن كـل تنظـيم جديـد يسـري بـأثر حـال مباشـر مـن تـاريخ العمـل بـه ولكنـه لا يسـري بـأثر رجعـي بمـا مـن شـانه إهـدار المراكـز القانونيـة التـي تكـون قـد تحققـت لصـالح الموظـف)[1]. وبالتـالي فـان هـذا الحكـم يؤكـد القاعـدة العامـة بشـان سـريان القـرارات الإداريـة بالنسـبة للمسـتقبل وعدم انسحابها للمراكز القانونية القائمة .

أمـا بالنسـبة للقضـاء الإداري الأردنـي: فقـد أكـد القضـاء الإداري الأردنـي علـى عـدم انسـحاب آثـار القـرار المضـاد علـى الماضـي ، إذ قضـت محكمـة العـدل العليـا الأردنيـة بقولهـا(لا يجـوز أن تسـري القـرارات الإداريـة بـأثر رجعـي وإنمـا يتوجـب سـريانها مـن تـاريخ صـدورها ، إذ إن مبـدأ عـدم الرجعيـة يقـوم علـى أسـاس عـدم المسـاس بـالحقوق المكتسـبة فـي ظـل أوضـاع اسـتقرت عنـد صـدورها ، وعليـه فـان اعتبـار القـرار المطعـون فيـه والمتضـمن إحالـة المسـتدعي للاسـتيداع سـارياً بـأثر رجعـي ولـيس مـن تـاريخ صـدوره الواجـب اعتبـاره نافـذاً بحـق المسـتدعي يجعـل القـرار مسـتوجب الإلغـاء فـي هـذا الجانـب) .[2] وفـي حكـم أخـر جـاء فيـه " لا يجـوز قانوناً أن يكون للقرارات الإدارية بفصل الموظفين اثر رجعي" .[3]

أمـا بالنسـبة للقضـاء الإداري العراقـي: فقـد أكـد القضـاء الإداري علـى مبـدأ عـدم انسـحاب آثـار القـرار علـى الماضـي ، وقـد تبنـى مجلـس الانضـباط العراقـي هـذا المبـدأ فـي إحـدى قراراتـه والـذي جـاء فيـه "لا تسـري القـرارات الإداريـة بـأثر رجعـي إذا اكتسـب ذوو العلاقـة بهـا حقـاً وأصبحت لهم مراكز قانونية ثابتة ..."[4].

---

[1]- نقلاً عن الكبيسي ، رحيم سليمان (2000)حرية الإدارة في سحب قراراتها ، مصدر السابق ، ص 75 .
[2]- قرار محكمة العدل العليا رقم 472 لسنة 1997 ، تاريخ 1998/10/20 ، منشورات مركز عدالة .
[3]- قرار محكمة العدل العليا رقم 45 لسنة 1995 ، تاريخ 1995/1/1 ، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين .
[4]- قرار مجلس الانضباط العام رقم (41) لسنة 2006 ، منشورات مجلس شورى الدولة ، ص428 .

الفصل الخامس

الخــاتمة

لقد آن لنا بعد إكمال مسيرة هذا البحث, أن نقف وقفة تأمل فيما ورد في مضاعيفه من أفكار شتى، لنضع بعض الاستنتاجات ولنسجل بعض التوصيات التي نراها مهمة لتكتمل صورة هذا البحث وعلى النحو الآتي :

أولاً: النتائج

1- لقد تبين مما سبق إن للإدارة العامة بما لها من سلطة حق إنهاء قراراتها الإدارية سواء كان ذلك عن طريق سحبها أو إلغائها أو عن طريق إصدار القرار الإداري المضاد ، شريطة أن يتم ذلك في إطار الموازنة بين المصلحة العامة للإدارة والمصلحة الخاصة للأفراد المخاطبين بتلك القرارات .

2- لقد تبين لنا من خلال بيان سلطة الإدارة في سحب قراراتها إن سحب القرار الإداري من جانب الإدارة هو امتياز خطير وفعال تملكه الإدارة لأنه يسمح بإزالة القرار من النظام القانوني بطريقة كاملة وبأثر رجعي.

3- تبين لنا انه لم يكن هنالك اتفاق بين القضاء الإداري المقارن على كلمة سواء بشان إعطاء الإدارة الحرية لغرض سحب القرارات التنظيمية المشروعة.

4- هنالك عدة مبادئ وقيود يجب على الإدارة مراعاتها عند قيامها بسحب قراراتها .فمن حيث سحب القرارات غير المشروعة فان الإدارة ملزمة بسحبها لا بل يعد واجباً على الإدارة فعليها العودة دائماً إلى حظيرة القانون والالتزام بمبدأ المشروعية. أما في كون القرار المراد سحبه مشروعا, فان لحظة ولادة الحق المكتسب لهذه القرارات تبدأ من تاريخ صدورها، أما اللحظة التي تولد فيها الحق المكتسب في القرارات غير المشروعة تبدأ بمضي المدة القانونية للطعن البالغة ستون يوما، إذ لا يحق للإدارة بعد هذه المدة سحب القرار أو إلغاءه أو تعديله، وهذا ما اخذ القضاء العراقي والأردني بنظرية الحق المكتسب في القرارات المشروعة وغير المشروعة.

5- إن القرار السليم الذي تولد عنه حق شخصي أو مركز قانوني يمتنع على الإدارة سحبه، ويعتبر قرار السحب في هذه الحالة مخالفاً للقانون وجديراً بالإلغاء .

6- توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى نتيجة مفادها انه يتوجب على الإدارة أن تسحب قرارها المعيب خلال مراحل النظر في الدعوى ، كما لها أن تقوم بتصحيح قرارها المعيب في أثناء مرحلة النظر بالدعوى وذلك عن طريق إصدار قرار أخر بدلاً من سحب قرارها المعيب .

7- إن القرار الفردي السليم الأصل فيه لايجوز إلغائه متى انشأ حقاً مكتسباً لذوي الشأن ذلك لان المراكز الذاتية التي تنشأ عن القرارات الفردية لا يمكن المساس بها أو تعديلها إلا برضا من نشأت لصالحهم . إلا انه هناك استثناء على هذا الأصل العام ، حيث إن هناك أنواع خاصة من القرارات الفردية غير مولدة لحق يجوز إلغائها بحرية استثناءً لأنها تخول صاحبها مجرد منفعة أو ميزة كالقرارات السلبية والقرارات الولائية والقرارات الوقتية .

8- تملك الإدارة سلطة إلغاء القرارات التنظيمية بنوعيها السليمة والمعيبة في أي وقت دون التقيد بميعاد وذلك وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة ، إذ تقوم الإدارة في إطار القيام بواجباتها بمهمة إلغاء أو تعديل القرار التنظيمي كلما دعت الحاجة إلى ذلك نظراً لتغير الظروف ، شريطة أن لا يكون قد ترتب على قرار الإلغاء مساس بالحقوق المكتسبة .

9- إن القرار الإداري المضاد يعتبر في حقيقته إلغاءً ضمنياً للقرار الإداري الأول المشروع فهو قرار إداري جديد يضع نهاية لآثار القرار الأول ، ويرتب أثاره للمستقبل فقط ، كما اتضح لنا إن القرار المضاد هو قرار إداري يشترط فيه ما يشترط في القرارات الإدارية الأخرى من عناصر شكلية وموضوعية. وتبعا لذلك انتهينا إلى إن القرار المضاد فيما يتعلق بكونه قرارا إداريا لا علاقة له بالقرارات التنظيمية ، وفيما يتعلق بكونه وسيلة إنهاء فانه يبتعد عن السحب بصورة كبيرة وعن الإلغاء بدرجة اقل .

10- أن من أهم الموضوعات التي عالجتها الدراسة هو مدى مكنة الإدارة في إنهاء القرارات السليمة المولدة للحقوق ، وان السبيل الوحيد في إنهاء تلك القرارات المنشئة للحقوق يتمثل في أسلوب القرار المضاد والذي يعتبر تصرفاً قانونياً تأتي به الإدارة ويكون بالضد مع حقوق الأفراد ويترتب عليه إلغاء أثار القرار السابق وبالنسبة للمستقبل فحسب.

11- إن نطاق تطبيق فكرة القرار المضاد مقصور على القرارات الفردية السليمة ، أو القرارات المعيبة التي تحصنت بفوات ميعاد الطعن القضائي ، وان تكون تلك القرارات نهائية وان تكون منشئة لحق ، وان الأثر المترتب على القرار المضاد يتماشى مع الأصل العام المقرر بشان عدم رجعية القرارات الإدارية على الماضي .

12- إن فكرة القرار الإداري المضاد تتحد مع فكرة الإلغاء الإداري في أمرين ، **الأول:** يتمثل في إن كلا الفكرتين تمثل وسيلة من وسائل الإدارة لإنهاء قراراتها الإدارية ، أما الأمر **الثاني:** فيتمثل في اقتصار اثر القرار المضاد والإلغاء للمستقبل فقط مع بقاء الآثار التي تولدت في الماضي سليمة ومنتجة .

ثانياً: التوصيات

1- نظـرا لعـدم وضـوح موقـف المشـرع الأردنـي والعراقـي مـن فكـرة سـلطة الإدارة فـي إنهـاء قراراتهـا, ففـي هـذا الصـدد توصـي الدراسـة المشـرع العراقـي والأردنـي أن يتجـه إلـى رسـم قواعـد السـحب والإلغـاء والقـرار المضـاد بصـورة واضـحة مـن خـلال تعريفهمـا وبيـان أحكامهمـا مـن اجـل تجنـب الخلـط والتـداخل بينهمـا ، ونقتـرح أن يكـون ذلـك مـن خـلال جعـل السـحب قاصـراً علـى القـرارات التنظيميـة والفرديـة المعيبـة ، أمـا الإلغـاء فيكـون تجـاه القـرارات التنظيميـة السـليمة والقـرارات الفرديـة غيـر المولـدة للحقـوق ، ويكـون القـرار المضـاد تجـاه القـرارات الفرديـة المنشأة للحقوق .

2- توصـي الدراسـة ضـرورة إعطـاء المشـرع صـلاحيات أكثـر للقاضـي الإداري حتـى يصـبح دوره فعـالاً ولا يتوقـف عنـد إصـدار القـرار بـل يسـتمر حتـى التنفيـذ ، وتخصـيص قاضـي علـى مستوى المحاكم الإدارية توكل له مهمة مراقبة تنفيذ الأحكام الإدارية .

3- نظـراً لتبنـي القضـاء الإداري فـي بعـض الـدول موقفـا فـي احتسـاب بدايـة مـدة الطعـن مـن تـاريخ تبليغـه والـذي يعـد مغـايرا للمنطـق القـانوني , توصـي الدراسـة فـي هـذا الصـدد بـأن مهلـة الطعـن يجـب أن تبـدأ مـن تـاريخ صـدور القـرار ولـيس مـن تـاريخ تبليغـه ، بحيـث تقـدر الإدارة مشـروعية القـرار مـن تـاريخ صـدوره ، كمـا إن الحـق المكتسـب مـن القـرار الإداري ينشـأ مـن تاريخ صدور القرار.

4- إن قيـد الميعـاد والـذي ابتدعـه القضـاء الإداري لتقييـد حريـة الإدارة فـي سـحب القـرارات الإداريـة قـد أصـبح مبـدأ قانونيـا عامـا فـي الـدول المقارنـة، فـي كـل مـن فرنسـا ومصـر والأردن فـان اعتمـاد هـذا المـدى فـي العـراق علـى قـدر كبيـر مـن الأهميـة، تحقيقـا لاسـتقرار الأوضـاع الإداريـة، وتـوفير الاطمئنـان الـلازم للفـرد وبهـذا نتطلـع إلـى إن نـرى تشـريعا جديـداً أو مـن خـلال تعـديل قـانون مجلـس شـورى الدولـة العراقـي يحـدد هـذا المـدى أو الميعـاد بمـدة سـتين يومـا كمـا اقترحنـا ذلـك فـي ثنايـا هـذه الرسـالة. إذ أن ظـروف القضـاء الإداري العراقـي لا تختلـف كثيـرا عـن ظـروف القضـاء الإداري فـي الـدول التـي أخـذت بهـذا القيـد ، وذلـك لضـمان

استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، فبقاء الطعن بالقرار مفتوحاً على مصراعيه هو خطر بحد ذاته للعلاقات القانونية.

5- توصي الدراسة المشرع الأردني تعديل نص المادة (174) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (82) لسنة 2013 ، وكذلك المشرع العراقي بتعديل نص المادة (41) من قانون الخدمة المدنية العراقي رقم 24 لسنة 1969 المعدل المتضمنة تسريح الموظف والأخذ بما ذهب إليه المشرع المصري بهذا الخصوص حيث يشكل ذلك ضمانة اكبر للموظفين .

6- نتمنى على القضاء العراقي والأردني إن يضطلع بدوره التاريخي والأخذ بشكل صريح بما تبناه نظيره الفرنسي والمصري ولاسيما إذا ما عرفنا إن القضاء الإداري هو الذي يخلق ويبتدع النظريات في القانون الإداري كونه قانوناً مرناً وفي تطور مستمر.

7- في هذه الدراسة نقترح إزالة الخلط بين السحب والإلغاء للقرارات الإدارية في صدد إصدارها من قبل القضاء الإداري لكون هناك تمييزا واضحا بينهما ، من حيث الأثر المترتب على كل منهما ، فإذا كان رجعياً ينصرف إلى السحب ، أما إذا كان مقتصراً على المستقبل فقط فيكون إلغاء .

8- توصي الدراسة أيضاً الأخذ بما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي ، من ناحية التفريق بين مهلة السحب ومهلة الطعن القضائي ، بوضع مهلة السحب أربعة أشهر بالنسبة للقرارات الإدارية غير المشروعة المولدة للحقوق بدلاً من ستين يوماً لان ذلك يساهم في تقوية دعائم المشروعية .

9- إن موضوع القرار الإداري المضاد يعاني من قلة النصوص القانونية التي تبين حالاته وتوضح أحكامه ، وإزاء مثل هذا النقص التشريعي توصي الدراسة المشرع العراقي والأردني أن يحذوا حذو المشرع الفرنسي والمصري فيضعا نظاما موحداً ينظم مسائل القرار الإداري المضاد من حيث بيان الحالات التي تنضوي تحته وذكر أحكامه واهم الضمانات التي يعول عليها لصيانة حقوق الأفراد .

10- توصـي الدراسة المشرع العراقي والأردني بضرورة التدخل لتنظيم إلغاء القرارات الإدارية المشروعة وإحاطتها بالضمانات الكفيلة لحماية حقوق الإفراد وتدارك النقص المتمثل في عدم النص على تسبيب القرارات الإدارية ، التي تضع نهاية للقرارات الفردية السليمة أسوة بالمشرع الفرنسي لعام 1979 إذ ألزم الإدارة بتسبيب القرارات الإدارية التي تضع نهاية للقرارات الإدارية المشروعة ، لان ذلك يؤدي إلى دقة العمل الإداري وطمأنة الأفراد على حقوقهم وتسهيل مهمة القضاء في الرقابة . ولان قاعدة التسبيب تعد أفضل ضمانة إجرائية لحقوق أصحاب الشأن، فهي تتيح لهم الوقوف على مدى مشروعية التصرف، كما أنها ستكون في الوقت ذاته قيداً على الإدارة يلزمها لان تأتي تصرفاتها بعيدة عن التحكم والخطأ فتتجنب بذلك إصدار القرارات المعيبة المخالفة لمبدأ المشروعية وتحقق العدالة.

11- بما أن السلطات الرئاسية الإدارية تمتاز بخبرات واسعة غير التي تكون متوفرة بالسلطات الأدنى منها ، لذلك يكون من الضروري أن يعهد إصدار القرار الإداري المضاد إلى السلطة الرئاسية للسلطة التي أصدرت القرار الأول ، مع تقييدها بالشروط المقررة لإصدار القرار المضاد.

12- إذا كان تطور الحياة وتغير الظروف هو مناط المصلحة العامة الداعية إلى إنهاء القرارات الإدارية فان ذلك قد يضر بحقوق الأفراد خاصة في القرارات الفردية السليمة، لهذا نوصي بالتمني على الإدارة وهي تتصدى لإلغاء القرارات الفردية السليمة أن تقرر التعويض للأفراد نتيجة لحرمانهم من مزايا القرار المتعلقة بامتداد أثره للمستقبل وإذا لم يتحقق ذلك عن طريق الإدارة ، نقترح أن يقرر القضاء ذلك عن طريق إجابة طلب الأفراد .

وأخيراً، أرجو أن أكون قد وفقت في انجاز هذه الرسالة على الوجه المرضي وأن أكون قد أضفت عملا نافعا وجهدا متواضعا، إلى جهود من سبقونا في هذا المجال .

المصادر

أولاً: الكتب القانونية

1- أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2011) **القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق** ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

2 - أبو العينين ، محمد ماهر (2007) **ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقاً للمنهج القضائي**، الكتاب الثالث ، دار النهضة العربية .

3 - أمين ، محمد سعيد حسين (2005) **سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة** ، القاهرة ، دار الفكر العربي.

4- إسماعيل ، عصام نعمة (2003) **الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة،** ط1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب .

5- أبو الهيل ،عبد الفتاح (2000) **الوجيز في القانون الإداري**، القاهرة، دار النهضة العربية.

6- أحمد ، الدايدموني مصطفى (1992) **الإجراءات والشكل في القرار الإداري** ، الهيئة العامة المصرية للكتاب .

7- بسيوني ، عبد الغني (2003) **القانون الإداري** ، الإسكندرية ، منشأة المعارف .

8- البرزنجي ،عصام عبد الوهاب ، وبدير ، علي محمد ، ، ألسلامي ، مهدي ياسين (1993) **مبادئ وأحكام القانون الإداري** ، بغداد ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر.

9- بدوي ، ثروت (1982) **تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية** ،القاهرة ،الدار العربية للموسوعات .

10- البرزنجي ، عصام عبد الوهاب (1977) **السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية،** القاهرة ، دار النهضة العربية .

11- جعفر ، انس (2005) **القرارات الإدارية**، القاهرة ، دار النهضة العربية .

12- جواد ، محمد علي (2002) **مبادئ القانون الإداري**، دون مكان طبع .

13- الجبوري ،ماهر صالح علاوي (2009) **مبادئ القانون الإداري** ، بيروت ، مكتبة السنهوري .

- الجبوري ، ماهر صالح علاوي (1991) **القرار الإداري** ، بغداد، بلا مكان نشر .

14- جمال الدين ، سامي (2004) **أصول القانون الإداري**، الإسكندرية ،منشأة المعارف.

- جمال الدين، سامي(1982)**اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة عليها**،الإسكندرية، منشأة المعارف.

- جمال الدين ، سامي (1990) **الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري**،الإسكندرية، منشأة المعارف .

15- الجرف ، طعيمة (1985) **القانون الإداري** ، الكتاب1 ، القاهرة،دار النهضة العربية.

16- الحلو ، ماجد راغب (2012) **القرارات الإدارية** ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة.

- الحلو ، ماجد راغب (2008) **القانون الإداري** ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة.

- الحلو ، ماجد راغب (2004) **القضاء الإداري** ، الإسكندرية ، منشأة المعارف .

17- حمادة ، محمد أنور (2004) **القرارات الإدارية ورقابة القضاء** ، دار الفكر الجامعي.

18-حسن ، عبد الفتاح (1969) **مبادئ القانون الإداري** ، القاهرة ، دار النهضة العربية .

19- الخلايلة ، محمد علي (2015) **القانون الإداري-الكتاب الثاني** ، ط2 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

20- خاطر ، شريف يوسف (2011) **القرار الإداري-دراسة مقارنة** ،ط1 ، دار الفكر للنشر والتوزيع.

21- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2012)**الأسس العامة للقرارات الإدارية** ،مصر، دار الكتب والوثائق القومية .

- خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم(2008) **القرار الإداري** ،ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية.

- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) **القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة**، الإسكندرية ، منشأة المعارف.

- خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم (2005) **شروط قبول الطعن في دعوى إلغاء القرار الإداري**، الإسكندرية ، منشأة المعارف .

22- خليل ، عبد القادر (1964) **نظرية سحب القرارات الإدارية** ، القاهرة ، دار النهضة العربية .

23 – الدليمي ، صعب ناجي عبود (2010) **الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري** ، المؤسسة الحديثة للكتاب .

24– الديلمي ، محمد عبد الله حمود (2001) **تحول القرار الإداري** ، ط1 ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

25–الداودي ، غالب علي ، المهداوي ، حسن محمد (بون سنة طبع) **القانون الدولي الخاص**، ج1، بلا مكان طبع .

26– الدبس ،عصام (2014) القانون الإداري، الكتاب الأول، عمان ، دار الثقافة .

– الدبس، عصام (2010) القضاء الإداري ورقابته لإعمال الإدارة ،عمان ، دار الثقافة.

27– رزق ، طارق عبد الرؤوف صالح (2014) **النظرية العامة للقرارات الإدارية في التشريع الإداري الكويتي**، ط1 ، القاهرة، دار النهضة العربية .

28– راضي، مازن ليلو (2013)**الوسيط في القانون الإداري** ،لبنان،المؤسسة الحديثة للكتاب

– راضي ، مازن ليلو (2013) **القضاء الإداري** ، لبنان ، المؤسسة الحديثة للكتاب .

– راضي ، مازن ليلو (2010) **النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية** ، ط1، اربيل، العراق ، مطبعة شهاب .

29 – زين الدين ، بلال أمين (2010) **دعوى الإلغاء في قضاء مجلس الدولة** ، دار الفكر الجامعي.

30– زهدي يكن (بدون سنة طبع) **القانون الإداري**، ج2، بيروت ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر.

31– الزعبي ، خالد سماره (1999) **القرار الإداري بين النظرية والتطبيق** ، ط2 ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

32– شطناوي،علي خطار (2011) **موسوعة القضاء الإداري** ،ج1، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

– شطناوي ،علي خطار (2003) **الوجيز في القانون الإداري**،ط1 ،الأردن، دار الأوائل للطباعة.

– شطناوي ،علي خطار (1998) **دراسات في القرارات الإدارية** ، عمان، مطبعة الجامعة الأردنية.

33- سليم بن سهلى (2011) **الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء** ،ط1 ،دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع.

34 - سعد ،جورج (2011) **القانون الإداري والمنازعات الإدارية** ،ط1 ،منشورات الحلبي الحقوقية .

35- السلامات ،ناصر عبد الحليم محمد (2013) **نفاذ القرار الإداري** ،ط1 ،الأردن ، إثراء للنشر والتوزيع.

36- السيد عويس ، حمدي أبو النور(2011) **مبدأ احترام الحقوق المكتسبة،** الإسكندرية،دار الفكر الجامعي

37 - السناري ،محمد عبد العال (2004-2005) **أصول القانون الإداري**، بدون مكان طبع.

- السناري ، محمد (بدون سنة طبع) **نفاذ القرارات الإدارية** -دراسة مقارنة ، الإسراء للطباعة.

38- الشيخ ، عصمت عبد الله (2002-2003) **مبادئ ونظريات القانون الإداري،** بلا مكان طبع .

39 - الشوبكي،عمر محمد (2015) **القضاء الإداري** ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

40- الشيخلي ، عبد القادر (1994) **القانون الإداري**، دار بغداد للنشر وللتوزيع .

41- شحادة ، موسى (1996) **القانون الإداري** ، ط1 ، منشورات جامعة القدس المفتوحة.

42- صادق ، سمير (بدون سنة طبع) **المبادئ العامة في القضاء الإداري** ، دار الفكر الحديث للطباعة والنشر .

43- الطماوي ،سليمان محمد (2015) **قضاء الإلغاء** ،الكتاب الأول ، القاهرة، دار الفكر العربي .

- الطماوي ، سليمان محمد (2012) **النظرية العامة للقرارات الإدارية**-دراسة مقارنة ، ط7، القاهرة، دار الفكر العربي .

- الطماوي ، سليمان محمد (2007) **مبادئ القانون الإداري**، القاهرة ، دار الفكر العربي .

44- طلبة ، عبد الله (2010) **القانون الإداري _الرقابة القضائية على أعمال الإدارة،** منشورات جامعة دمشق .

- طلبه ، عبد الله (2000) **مبادئ القانون الإداري** ، الجزء الثاني ، منشورات جامعة دمشق .

45- الظاهر ، خليل خالد (1997) **القانون الإداري**-دراسة مقارنة ، الكتاب الثاني ، ط1، عمان ، دار المسيرة للنشر .

46- العتيبي ، جهاد صالح العتيبي (2015) **موسوعة القضاء الإداري** ، ط1 ،عمان ، دار الثقافة.

47- ألعبادي ، محمد حميد الرصيفان (2014) **المبادئ العامة للقرار الإداري** ، ط1 ، عمان ، دار وائل للنشر .

48- عزيز ، هاني (2013) **الوسيط في القضاء الإداري** ،المجلد الأول ، دار كنوز المتخصصة للإصدارات القانونية .

49- العجارمة، نوفان منصور ،بطيخ ،رمضان محمد (2012) **مبادئ القانون الإداري الأردني**، ط1، الأردن، إثراء للنشر والتوزيع .

50- عباس، محمود حمدي (2011)**اثر تغير الظروف في القرار الإداري**، مصر ،دار الكتب والوثائق.

51-عبد الحميد ، حسني درويش (2008) **نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء** ، ط2، القاهرة، دار أبو المجد الحديثة للطباعة .

52- ألعبادي ، محمد وليد (2008) **القضاء الإداري-الجزء الثاني-شروط قبول دعوى الإلغاء-** ط1، الوراق للنشر والتوزيع.

53-عبد الباسط ، محمد فؤاد (2012) **الأعمال الإدارية القانونية** ، **الكتاب الأول(القرار الإداري)** القاهرة ، دار النهضة العربية .

- عبد الباسط ، محمد فؤاد (2005) **القانون الإداري** ، الإسكندرية ، دار الفكر العربي.

54- العبودي،عثمان سلمان غيلان (2007)**النظام التأديبي لموظف الدولة**،موسوعة القوانين العراقية.

55- عثمان ،حسين عثمان محمد (2006) **أصول القانون الإداري**، سوريا ، منشورات الحلبي الحقوقية .

56- عبد الله ، عبد الغني بسيوني (2006) **القضاء الإداري** ، ط3 ، الإسكندرية ، منشأة المعارف.

57- عبد البديع ،محمد صلاح (2004)**الوسيط في القانون الإداري**، الجزء2، القاهرة ، دار النهضة.

58- عبد العال ، علاء (2004) **مدى جواز الرجعية وحدودها في القرار الإداري** ، القاهرة، دار النهضة العربية.

59-عمرو ،عدنان(2003) **مبادئ القانون الإداري(نشاط الإدارة ووسائلها)**الإسكندرية، منشأة المعارف.

60- العاني ، وسام صبار (2003) **الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف العادية**، مكتبة البناء.

61-عبد الوهاب ، محمد رفعت (2002) **القضاء الإداري** ، الكتاب الثاني ،منشورات الحلبي الحقوقية.

62- عكاشة ، حمدي ياسين (2010) **موسوعة القرار الإداري** ، دار الفجر للطباعة .

- عكاشة ، حمدي ياسين (1998) **المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة** ، الإسكندرية ، منشأة المعارف .

63- عيد ، ادوار (1974) **القضاء الإداري** ، الجزء الأول ، بيروت ، مطبعة باخوس وشرتوني .

64- الفياض ، إبراهيم طه (1988) **القانون الإداري**، ط1 ، الكويت ، مكتبة الفلاح .

65- فهمي ، مصطفى أبو زيد (1966) **القضاء الإداري ومجلس الدولة** ، ط3 ، بدون مكان طبع .

66- القبيلات ،حمدي (2011) **الوجيز في القضاء الإداري** ، ط1 ،عمان ،دار وائل للنشر.

- القبيلات ،حمدي (2010) **القانون الإداري**، الجزء 2 ، ط1 ، عمان،دار وائل للنشر.

67- قدوره ، زهير احمد (2011) **الوجيز في القضاء الإداري** ، ط1 ، عمان، دار وائل للنشر .

68- القيسي ،أعاد علي حمود(1999) **مبادئ القانون الإداري** ، ط1 ،الأردن،الأوائل للنشر والتوزيع.

69- كنعان ، نواف (2012) **الوجيز في القانون الإداري الأردني** ، ط4 ،عمان ،دار الأفاق المشرقة.

- كنعان ، نواف (2011) **اتخاذ القرارات الإدارية بين النظرية والتطبيق** ، ط9 ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

- كنعان ، نواف (2009) **القضاء الإداري** ،ط1 ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع .
- كنعان ، نواف (2005) **القانون الإداري–الكتاب 2** ، ط1 ،عمان ،دار الثقافة للنشر.

70- كرم ، غازي (2010) **القانون الإداري** ، ط1 ، دار الأفاق المشرقة .

71- ألمفرجي ، زياد خالد (2008) **الحق المكتسب في القانون الإداري**، بدون مكان طبع.

72- مهدي ، غازي فيصل (2001) **شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (14) لسنة 1991**، بغداد ، بدون مكان طبع .

73- مساعدة ، أكرم عارف (1992) **القرار الإداري –دراسة مقارنة** ، بدون مكان طبع .

74- منصور، شاب توما (1980) **القانون الإداري**، الكتاب الثاني، ط1، بغداد ،شركة الطبع والنشر الأهلية.

75- مصطفى ،حامد (1968) **مبادئ القانون الإداري العراقي** ، بغداد ، شركة الطبع والنشر الأهلية.

76- مهنا ،محمد فؤاد (1965) **القانون الإداري العربي في ظل الاتحاد الاشتراكي الديمقراطي التعاوني**، القاهرة .

77- المعمري، محمد بن مرهون بن سعيد الذيب (2002) **تسبيب القرارات الإدارية** ، عمان، دار وائل للنشر .

78- نجم ، احمد حافظ (1991) **القانون الإداري** ، الجزء الثاني ،القاهرة ، دار الفكر العربي .

79- هلال، سعيد إبراهيم عطية (2015) النظام القانوني للقرار الإداري السلبي ، ط1 ، القاهرة ، دار الحقانية للنشر والتوزيع .

80- يسري، احمد (1991) **أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي** ، الإسكندرية، منشأة المعارف.

81- يوسف ، خضير عكوبي (1975) **موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري**، ط1، بغداد، مطبعة الحوادث .

ثانياً: الرسائل الجامعية :

1- الإبراهيمي ، زينب عباس حسن (2007) **التظلم الإداري باعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري**، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، كلية الحقوق، العراق .

2- بكر، اسعد سعد برهان الدين (1977) **نهاية القرار الإداري بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية**، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بغداد ، العراق .

3- جبير، صلاح (1999) **القرار الإداري السلبي والرقابة عليه**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العراق .

4- الحسيني ، صادق محمد علي ، (2005) **القرار الإداري المضاد** ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، العراق.

5- حامد ، رشا شاكر (2008) **النظام القانوني للقرارات الإدارية التنظيمية** ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العراق .

6- الزبيدي ، لقاء صفاء الدين محمود (2010) **ضمانات الأفراد في مواجهة سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر للقرار الإداري** ، رسالة ماجستير، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، العراق .

7- حسين ،إسراء محمد (1996)**حجية حكم الإلغاء** ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق .

8 – حلمي ، محمود(1962) **سريان القرار الإداري من حيث الزمان**، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر .

9- حميد ، احمد خور رشيد (1995) **وقف تنفيذ القرار الإداري** ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ، العراق .

10 – شفيق ، دعاء (2000) **نظرية القرار الإداري المضاد** ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق ، مصر .

11- الصالح ، مباركي محمد (2014) **ضابط الميعاد في سحب القرار الإداري** ، مذكرة ماجستير ، الجزائر ، جامعة محمد خيضر بسكره .

12- الزبيدي، محمود عبد علي (2008) **مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية المشروعة** ، رسالة ماجستير ، الجامعة المستنصرية ، بغداد.

13- العدوان ، رائد محمد يوسف (2013) **نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد** ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، عمان ، الأردن .

14- عبد الهادي ، سرمد رياض (2005) **إلغاء القرارات الإدارية من جانب الإدارة** ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، العراق .

15- عساف ، ليندا عبد القادر (2005) **القرارات الإدارية المحصنة** ، رسالة ماجستير ،جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية ، الأردن.

16-عبد المهدي ، عبد الحميد (2003) **اثر تطور النشاط الإداري في ممارسة السلطة الرئاسية** ، رسالة ماجستير ،جامعة بغداد ، العراق .

17- قادر ، بيداء إبراهيم (2008) **التنظيم القانوني لتسبيب العقوبات الانضباطية ((دراسة مقارنة))** رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العراق .

18- القطاونة ، تحسين مجير محمد (2007) **سحب القرارات الإدارية** ، رسالة ماجستير ، جامعة عمان العربية ، الأردن .

19- القريشي ، انتصار شلال مارد (2001)، **حجية القرار الإداري**، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة النهرين ، العراق .

20- ألكعبي، عامر زغير محيسن (2001) **حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرار الإداري السليم** ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، العراق .

21-الكبيسي ،معمر مهدي صالح (2001) **مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية** ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، العراق .

22- الكبيسي ، رحيم سليمان (2000) **حرية الإدارة في سحب قراراتها** ،دراسة مقارنة ، مطبعة القاهرة.

23- المرسومي ، هبة خالد نجم ، **الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني**، رسالة ماجستير، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، العراق .

ثالثاً: البحوث العلمية

1- حسن ، إدريس محمد ، والكبابجي ، لبنى فوزي محمد (2012) الإنهاء الإداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ،**بحث منشور في مجلة تكريت للعلوم القانونية والسياسية**،العدد 15 ،المجلد4 .

2- جاسم ، رشا عبد الرزاق (2011) الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، **بحث منشور في مجلة الحقوق**،الجامعة المستنصرية ، المجلد الرابع ، الإصدار (13-14).

3- الجبوري، ماهر صالح علاوي (1999) مفهوم القرار الإداري في أحكام القضاء في العراق ، **بحث في مجلة العدالة** ، العدد الأول.

4- الحمود، إبراهيم محمد (1994) وسائل الإدارة في إنهاء قراراتها ،**بحث منشور في مجلة الحقوق**، جامعة الكويت ، العدد الرابع .

5- خضير ، محمود خليل (2008) نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، **بحث منشور في مجلة كلية الحقوق** ، جامعة النهرين ، المجلد (20) ، الإصدار (10) .

6- صبحي ، محمد محمد متولي (1972) مدى سلطة الإدارة في سحب قراراتها ، **مجلة إدارة قضايا الحكومة** ،العدد 1،السنة السادسة عشر .

7- الطهراوي ،هاني علي (2010) بحث في التظلم الإداري ،**المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية** ،المجلد 2 ، العدد 1 .

- الطهراوي ، هاني علي (2004) قواعد وأثار سحب القرار الإداري ، **بحث منشور مجلة الحقوق جامعة الكويت** ،المجلد 28، العدد 2 .

8- العنزي ، سعد الشتيوي (2010) الرقابة القضائية على القرار الإداري السلبي ، **بحث منشور في مجلة الحقوق** ، جامعة الكويت ، العدد الأول .

9- عثمان ، قيس عبد الستار (2002) تحصين بعض القرارات الإدارية من الطعن بها بدعوى الإلغاء، **مجلة كلية الحقوق**، جامعة النهرين، عدد (9) .

10- قدوره ، زهير احمد (2012) قاعدة تقابل الأشكال والإجراءات في الفقه والقضاء، **بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت** ،العدد الثالث.

11- منصور ، شاب توما منصور (1991) رقابة القضاء على إنهاء الإدارة لقرارها بإرادتها المنفردة، **مجلة القضاء**، العدد الأول والثاني .

رابعاً: المجلات والدوريات

1- مجلة نقابة المحاميين الأردنية .
2- مجلة الحقوق جامعة الكويت .
3- مجلة القضاء .
4- مجلة كلية الحقوق في جامعة النهرين .
5- المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية .
6- مجلة تكريت للعلوم القانونية والسياسية .
7- مجلة كلية الحقوق في الجامعة المستنصرية .

خامساً: المراجع القضائية

1- أحكام مجلس الدولة الفرنسي .
2- أحكام مجلس الدولة المصري والمحاكم الإدارية المصرية .
3- أحكام محكمة العدل العليا الأردنية .
4-قرارات محكمة القضاء الإداري ومجلس الانضباط والهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي.
5- قرارات محكمة التمييز العراقية .

سادساً: الدساتير والقوانين والأنظمة:

1- الدستور العراقي الحالي لعام 2005 .
2- الدستور الأردني الحالي لعام 1952.
3- الدستور المصري لسنة 1971 .
4- قانون مجلس الدولة المصري رقم 9 لسنة 1949 .
5- قانون محكمة القضاء الإداري الأردنية رقم 27 لسنة 2014 .
6- نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (82) لسنة 2013 .
7- قانون الخدمة المدنية العراقي رقم 24 لسنة 1969 المعدل .
8- قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (69) لسنة 1936 المعدل .
9- قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل .